Der Bereicherungsanspruch wegen Nichteintritts des mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges

(§ 812 Abs. 1 Satz 2 BGB)

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der
Hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Vorgelegt von

Heinrich Polke

Referendar

1927

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen, Ohlau in Schlesien

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Schott

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Dem Andenken meines Vaters.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548211_0210

Inhaltsübersicht

	Seite
§ 1. Einleitung	1—2
§ 2. Der Werdegang des Anspruches	
I. Die Entwicklung im römischen Recht	2—11
1) Die legis actio per condictionem	
2) Die Zeit des Formularprozesses	
3) Die condictio der Kaiserzeit	
II. Die Zeit des gemeinen Rechts	12—13
III. Die Kodifikation	13—18
§ 3. Die Voraussetzungen und das Wesen des Anspruches	
I. Etwas ist durch die Leistung eines anderen auf dessen Kosten erlangt	18—31
1) Das die Bereicherung bildende „Etwas"	
2) Der Begriff „auf dessen Kosten"	
3) Die „Leistung"	
II. Der mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg	31—48
1) Leistung und Zweck	
2) Der bezweckte Erfolg bei gegenseitigen Verträgen	
3) Das Wesen des „mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges"	
III. Der Nichteintritt des Erfolges	48—50
§ 4. Der Rechtsgrund des Anspruches	51—59
§ 5. Die Beweislast	59—63

Literaturverzeichnis

Achilles-Greiff: Bürgerliches Gesetzbuch 1927.
Adickes: Zur Lehre von den Bedingungen 1876.
Baron: Die Condictionen 1881.
Behrend: Zur Lehre von der condictio causa data causa non secuta, Erlanger Diss. 1897.
Bekker: System des heutigen Pandektenrechts 1886/1889.
Bolze: Einige Quellenstellen zur Lehre von den Condiktionen i. Arch. f. d. ziv. Pr. Bd. 79, S. 183 ff.
— Zur Lehre von den Kondiktionen, insonderheit von der condictio sine causa i. Arch. f. ziv. Pr. Bd. 78, S. 422.
Boré: Die Voraussetzungen der condictio causa non secuta des gemeinen Rechts, Erlanger Diss. 1904.
Camphausen: Die Beweislast bei der Rückforderungsklage wegen Nichteintritts des mit der Leistung bezweckten Erfolges. Rostocker Diss. 1902.
Collatz: Ungerechtfertigte Vermögensverschiebung. 1899.
Cosack: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Die allgemeinen Lehren und das Schuldrecht, 7. Aufl. 1922.
Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts. Recht der Schuldverhältnisse. 1902.
Czyhlarz: Lehrbuch der Jnstitutionen des römischen Rechts. 1919.
Daus: Der Irrtum im Motiv als Tatbestand einer Gruppe von Bereicherungsklagen. Leipziger Diss. 1904.
Dernburg: Die Schuldverhältnisse nach dem Recht des deutschen Reichs und Preußens. 1906.
Dernburg-Sokolowski: Pandekten 2. Teil, 8. Aufl. 1912.
Deutsche Juristen Zeitung (D.J.Z.).
Ebbecke: Irrtum und Verwandtes im Recht 1911, S. 740 ff.
Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Allgemeiner Teil. Recht der Schuldverhältnisse. 1903.
Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.
Enneccerus: Recht der Schuldverhältnisse. 1927.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (R.G.).
Erxleben: Die condictiones sine causa. I. Abt. Die condictio indebiti 1850. II. Abt. Die condictio causa data causa non secuta 1853.
Fischer-Henle-Ebert: Bürgerliches Gesetzbuch. 12. Aufl. 1923.
Freudenthal: Zur Entwicklungsgeschichte der römischen Condictio. Breslauer Diss. 1910.
Gierke: Der Entwurf eines BGB und das deutsche Recht. 1889. — Deutsches Privatrecht. Schuldrecht. 1917.
Gradenwitz: Ueber den Begriff der Voraussetzung. Berliner Diss. 1895.
Hartmann: Der Bereicherungsanspruch des BGB in Arch. f. bürgerl. Recht. 21. Bd. S. 224 ff.
Heimann: Die Bereicherungsklage wegen Nichteintritts des mit der Leistung bezweckten Erfolges. Leipziger Diss. 1904.
Hipp: Ueber Rückforderung wegen Hinfall des Zweckes. Gött. Diss. 1889.
Hoeniger: Die gemischten Verträge in ihren Grundformen. 1910.
Ihering: Der Zweck im Recht. 1904-1905.
Jung: Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des „rechtlichen Grundes". 1902.
Juristische Rundschau und Beilage: „Die Rechtsprechung". (JRdsch).
Juristische Wochenschrift (J.W.).
Karlowa: Das Rechtsgeschäft und seine Wirkung. 1877.
Kaufmann: Die Klausel: rebus sic stantibus. Marburger Diss. 1907.
Kimpen: Die Beweislast bei der Rückforderungsklage wegen Nichteintritts des mit der Leistung bezweckten Erfolges. Leipziger Diss. 1903.
Kindel: Die Natur der Sach- und Haftklage, insbesondere der Kondiktion in Arch. f. bürgerl. Recht. Bd. 7, S. 236 ff.
Klingmüller: Der Begriff des Rechtsgrundes. 1901.
Koester: Der Begriff der ungerechtfertigten Bereicherung im Sinne des § 812 BGB. Greifswalder Diss. 1917.
v. Koschembahr-Lyskowski: Die condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht. 1903/07.
Krückmann: Clausula rebus sic stantibus, Kriegsklausel, Streikklausel. In Arch. f. d. ziv. Pr. 1916, S. 157 ff.

Krüger-Mommsen: Corpus iuris civilis. 1922.
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht. (LZ).
Lenel: Die Lehre von der Voraussetzung in Arch. f. d. ziv. Pr. Bd. 74 S. 213 ff. und Bd. 79. S. 49 ff.
Locher: Geschäftsgrundlage und Geschäftszweck in Arch. f. d. ziv. Pr. Bd. 121, S. 1 ff.
Lotmar: Ueber causa im römischen Recht. 1875.
Löwenwarter: Wegweiser durch das BGB. 1925.
Manigk: Irrtum und Auslegung. 1918.
v. Mayr: Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechts. 1900.
— Die condictio des römischen Privatrechts. 1900.
Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 1888.
Oertmann: Die Geschäftsgrundlage. 1921.
— Kommentar zum BGB. Recht der Schuldverhältnisse. 3/4. Aufl. 1910.
Pagenstecher: Ueber Erxleben in „Kritische Zeitschrift für die gesamte Rechtswissenschaft", 2. Bd. 1855.
Pernice: Labeo III. Bd. 1. Abt. 1892.
Pfersche: Die Bereicherungsklagen 1883.
Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Plessen: Die Grundlagen der modernen candictio 1904.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB. 1898. (Prot.)
Recht, Das, Rundschau für den deutschen Juristenstand, (Recht).
Rechtsprechung, Die, der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts (LG).
Reichsgerichtsräte: Das BGB. mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGR. Komm.) 5. Aufl. 1923.
Reininghaus: Der Mangel des rechtlichen Grundes bei den Bereicherungsansprüchen. Rostocker Diss. 1904.
Savigny: System des heutigen Römischen Rechts, V. Bd. 1841.
Schilling: Institutionen und Geschichte des römischen Privatrechts III 1846.
Schneider: Die condictio ob causam datorum bei Verträgen. Erlanger Diss. 1895.

Schöninger: Die Leistungsgeschäfte des bürgerlichen Rechts 1906.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte (Seuff).
Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch 3. Aufl. 1926.
Staffel: Voraussetzung und Zweck in Sächs. Arch. Bd. 13, S. 497 ff.
Stahl: Die sogenannte clausula rebus sic stantibus im BGB. Erlanger Diss. 1909.
Stammler: Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, in Festg. f. Fitting 1903 S. 131 ff.
Stampe: Das Causa-Problem des Zivilrechts 1904.
Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Kuhlenbeck-Kober-Engelmann: Recht der Schuldverhältnisse 7/8. Aufl. 1912.
Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich 1926.
Stieve: Der Gegenstand des Bereicherungsanspruches nach dem BGB. 1899.
Thayßen: Condictio und Bereicherungsanspruch, Göttinger Diss. 1905.
v. Tuhr: Der allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches 1910/1914/1918.
—, Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung in Festg. f. Bekker 1907, S. 291 ff.
Voigt: Ueber die condictiones ob causam und über causa und titulus im allgemeinen 1862.
Warneyer: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 1. Bd. 1923.
—, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiet des Zivilrechts (Warn. Rspr.)
Windscheid: Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung 1850.
—, Die Voraussetzung in Arch. f. d. ziv. Pr. Bd. 78, S. 161 ff.
Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts 9. Aufl. 1906.
Witte: Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts 1859.
Wolffenstein: Das Wesen der condictio im römischen und heutigen bürgerlichen Recht. Erlanger Diss. 1906.

§ 1.
Einleitung

Als am 31. Januar 1888 der erste Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich nebst Motiven veröffentlicht wurde, setzte allerseits eine eingehende Kritik ein, die auch an dem ersten Titel des 4. Abschnittes, der in den §§ 737—748 von der ungerechtfertigten Bereicherung handelte, nicht vorüberging. Der Kampf, der hier mit dem bekannten ersten Aufsatz Lenel's[1] eröffnet wurde, galt der Lehre von der Voraussetzung, die durch die Fassung des Entwurfs zum Gesetz erhoben werden sollte. Ihren klarsten Ausdruck fand diese Lehre in dem § 742 des Entwurfs, der die condictio data causa non secuta zum Jnhalt hatte. Von dieser condictio ausgehend, entwickelte Lenel seine Theorie vom wirtschaftlichen Zweck, die von entscheidendem Einfluß wurde für die Gestaltung des Bereicherungsanspruches im II. Entwurf und ihren Niederschlag im BGB. fand. So war es recht eigentlich das Gebiet der condictio causa data causa non secuta, auf dem der Kampf der Meinungen um den Rechtsgrund und das Wesen der Bereicherungsansprüche ausgetragen wurde, eine Tatsache die allein es schon rechtfertigen würde, diesen besonderen Bereicherungsanspruchs zum Gegenstand der Abhandlung zu machen. Bereits unter der Herrschaft des gemeinen Rechts hatdiese condictio immer wieder die Wissenschaft beschäftigt, weil das „eigentümliche Wesen" der Geschäfte, aus denen die Kondiktionen erwachsen, „an ihr am deutlichsten erkannt und nachgewiesen werden kann".[2] Nachdem der Gesetzgeber diesem Anspruch in § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB. neue Gestalt und neues Leben gab, hat es seltsamerweise den Anschein, als ob auch die Wissenschaft hier ihre Aufgabe bereits erfüllt zu haben glaubt. Das Interesse für diesen Teil des Rechtsgebiets muß, bis auf die Frage nach der Beweislast bei dem An-

1) a. a. O. 74. Bd. S. 213 ff.
2) Erxleben II S. V.

spruch aus § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB., fast als erloschen gelten. Daß dies sehr zu Unrecht geschehen ist, läßt schon der Hinweis auf die Vorgeschichte dieses Bereicherungsanspruches erkennen. Noch eindringlicher wird dies dargetan, wenn weiter unten nachgewiesen wird, daß der genannte Bereicherungsanspruch im geltenden Recht eine große praktische Bedeutung hat und wesensverwandt ist der in der neuesten Zeit in Theorie und Praxis wieder stark in den Vordergrund getretenen clausula rebus sic stantibus und dem neuen Rechtsbegriff der „Geschäftsgrundlage".

§ 2.

Der Werdegang des Anspruches

I. Die Entwicklung im römischen Recht.

1. Den Werdegang des Bereicherungsanspruches wegen Nichteintritts des mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges verfolgen heißt zunächst der Entwicklung der condictio im römischen Recht nachgehen.

„Unzweifelhaft ist der Zusammenhang zwischen der legis actio per condictionem und der condictio; zwischen beiden muß Continuität obgewaltet haben, die letztere muß die Nachfolgerin der ersteren gewesen sein."[1] Damit ist allerdings auch ziemlich alles gesagt, was über den Ursprung der condictio nachweislich feststeht. Jeder andere Satz, der über die legis actio per condictionem aufgestellt wurde, ist meistens sehr bald widerlegt worden. So ist es gekommen, daß bis zum heutigen Tag dieses „dunkle Rechtsgebiet"[2] keine endgültige Klärung gefunden hat. Es kann hier nicht der Ort sein, zu allen von der Wissenschaft aufgeworfenen Fragen Stellung zu nehmen. Nur das für die Entwicklung des oben genannten Bereicherungsanspruches wesentliche soll herbeigebracht werden.

Ueber die condictio im Legisaktionenprozeß finden wir den einzigen ausführlichen Bericht im vierten Buch der Institutionen

1) Baron a. a. O. S. 185.
2) v. Mayr, Condictio S. 17.

des Gaius.[3] Danach ist die legis actio per condictionem eine persönliche Schuldklage, die auf ein certum gerichtet ist, und zwar wurde mit der legis actio per condictionem e lege Silia auf certa pecunia, mit der legis actia per condictionem e lege calpurnia auf omnis certa res geklagt.[4] Sie ist die jüngste der Legisaktionen und ungefähr um das Jahr 500 d. St. eingeführt.[5] Gaius selbst erklärt (IV, 20) seine Unwissenheit über den Grund ihrer Einführung. Der Erklärungsversuch Baron's[6], daß mit dieser legis actio neue, gewohnheitsrechtlich entstandene Ansprüche klagbar gemacht werden sollten, scheitert an Gaius IV,20, wonach dieselben Ansprüche auch durch die legis actio sacramento oder die legis actio per iudicis postulationem geltend gemacht werden konnten. Wahrscheinlich ist die l. a. per condictionem nicht eingeführt, um eine Lücke im Gesetz auszufüllen, sondern um mit ihrer einfachen Prozeßform den Erfordernissen des rasch entwickelten Verkehrs entgegen zu kommen und an die Stelle der „altersgrauen feierlich religiösen Prozeßformen" der l. a. sacramento zu treten.[7] Die Erleichterung bestand darin, daß die Formel der I. a. per condictionem wesentlich vereinfacht wurde und die Angabe des Tatbestandes fehlte.[8] Weiterhin ist als Verbesserung anzusprechen die Beseitigung des nur zweistufigen Sakraments, d. h. eines von jeder der beiden Parteien zu leistenden Einsatzes, der zunächst in Vieh, später in Geld bestand, durch Einführung der Pönalsponsion mit gleitender Skala, wobei an die Stelle der Strafsumme, die der Unterliegende an den Staat zu entrichten hatte,

3) Gai. IV, 18: condicere autem denuntiare est prisca lingua. itaque haec quidem actio proprie condictio vocabatur; nam actor adversario denuntiabat. ut ad iudicem capiendum die XXX. adesset; nunc vero non proprie condictionem dicimus actionem in personam esse, qua intendimus Dari Nobis Oportere, nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit. 19. Haec autem legis actio constituta est per Siliam et Calpurniam, lege quidam Silia certae pecuniae, lege vero Calpurnia de omni certa re. 20. Quare autem actio desiderata sit, cum de eo quod nobis dari oportet, potuerimus aut sacramento aut per iudicis postulationem agere, valde quaeritur.

4) Unter certum ist alles zu verstehen, was nach Inhalt und Umfang bekannt ist, nicht nur eine bestimmte Geldsumme, sondern auch eine bestimmte Sache. S. v. Koschembahr-Lyskowski a. a. O. S. 68. Andererseits behauptet v. Mayr, Cond. S. 204, daß certa res im Sinne der lex Calpurnia nur eine solche gewesen ist, deren Geldwert von vornherein feststand. Gegen diese Auffassung spricht jedoch Paulus l. 6 D 12, 1 Certum est cuius species vel quantitas, quae in obligatione versatur, aut nomine suo aut ea demonstratione quae nominis vice fungitur qualis quantaque sit ostenditur.

5) S. darüber Freudenthal a. a. O. S. 4.

6) a. a. O. S. 195 ff.

7) S. Freudenthal, a. a. O. S. 23.

8) Pfersche, a. a. O. S. 20.

eine Buße trat, die der obsiegenden Partei zufiel.[9] Während bei der l. a. per iudicis postulationen in der litis contestatio nur der Tatbestand angegeben wurde, nicht aber der daraus hergeleitete Anspruch (l a. in factum concepta), enthielt umgekehrt bei der l. a. per condictionem die Spruchformel der Parteien nur den Anspruch, nicht aber den Tatbestand (l. a. in ius concepta). Die l. a. per condictionem war also eine abstrakte Klage, da ihre Formel die causa nicht angab, und zwar, das muß einschränkend zugefügt werden, eine „formell-abstrakte" Klage. Denn die Abstraktheit ging nicht so weit, daß es auf die causa überhaupt nicht angekommen wäre, daß die l. a. per condictionem aus jeder causa hätte angestrengt werden können, wie Baron[10] lehrt für den sie „gleichsam das Gefäß für allerhand persönliche Ansprüche" ist. Da sie ein actio in personam auf dari oportere ist, gerichtet auf ein certum, wird mit diesen Eigenschaften gleichzeitig der Kreis der Klagegründe eingeschränkt. Es scheiden aus die actiones in rem und die Deliktsklagen, die nicht auf dari oportere gerichtet sind, ebenso die Quasideliktsklagen. Weiterhin die actio incerta ex stipulatu[11] und vor allem das iudicium bonae fidei,[12] die beide auf ein incertum gingen. Demnach bleiben als Anwendungsgebiet der l. a. per condictionem übrig Verbalkontrakt, Literalkontrakt, mutuum und die Fälle, in denen ein vom Zivilrecht bereits anerkannter Verpflichtungsgrund nicht bestand, sondern nur die Tatsache vorlag, daß jemand zu Unrecht auf Kosten eines anderen bereichert ist.

Dieser letztgenannte Anwendungsfall der l. a. per condictionem spricht zum ersten Mal deutlich ein Princip aus, das in der Folgezeit das Charakteristikum der Bereicherungsansprüche wurde. Der Gedanke selbst, daß der Rückforderung unterliege, was zu Unrecht sich bei einem andern befindet, ist dem römischen Recht nicht neu. Als Beweis hierfür sei nur angeführt Ulpian 6 D 12,5 Perpetuo Sabinus probavit **veterum** opinionem existimantium id, quod ek iniusta causa apud aliquem sit, posse condic: in qua sententia etiam Celsius est.[13]

9) S. Bekker, in Sav. Z .25, S. 58 f.
10) a. a. O. S. 100.
11) Vgl. Freudenthal, a. a. O. S. 14.
12) v. Mayr, Cond. S. 45 f.
13) Vgl. ferner D 12, 48 und 12, 6, 52.

Die Eigentümlichkeit der l. a. per conditionem war, daß bei ihr eine condictio, d. i. nach Gaius IV,18 eine denuntiatio, stattfand. Diese feierliche Ansage bestand darin, daß der Kläger seinen Gegner aufforderte, am dreißigsten Tage wiederum vor dem Prätor zu erscheinen, um einen iudex zu ernennen. Die Deutung, die Gaius dem condicere gibt — „condicere autem denuntiare est prisca lingua" —, daß es sich hier um eine einseitige Ansage des Klägers handelt, ist von Baron[14] und von v. Mayr[15] mit guten Gründen angezweifelt worden. Die von den Genannten vertretene Auffassung, daß condicere bezw. condictio eine Vereinbarung der Parteien bedeutet habe, wofür schon die Wortzusammensetzung — con — und dicere — spricht, erscheint nach den beigebrachten Belegen durchaus wahrscheinlich.

2. Eine weite Entwicklung der condictio bringt die Zeit des Formularprozesses. Hier ergibt sich zunächst die merkwürdig anmutende Tatsache, daß in der Zeit des sog. fakultativen Formularprozesses, gerechnet von seiner Einführung durch die lex Aebutia (unbekannten Alters) bis zu den beiden Julischen Gesetzen,[16] der Ausdruck condictio in den Quellen nicht erwähnt wird. Dagegen findet sich eine abstrakte Schuldklage, die in ihrem Wesen der bisher in Geltung gewesenen l. a. per condictionem gleicht. Es ist dies die actia certae creditae pecuniae, die insbesondere in der bedeutsamsten Quelle dieser Zeit, in Ciceros Rede pro Q. Roscio comoedo, bekundet wird. Auch die Formel der a. certae crediitae pecuniae enthält keine Angabe der causa, war also „formell-abstrakt" wie die l. a. per condictionem. Die a. certae creditae pecuniae ist demnach als die condictio dieser Uebergangszeit anzusehen.[17] Merk-

---

14) a. a. O. S. 206 ff.
15) Cond. S. 20 ff.
16) Die lex Julia iudiciorum privatorum, die den Formularprozeß vor den Stadtgerichten obligatorisch machte und den Legisaktionenprozeß endgültig beseitigte und eine zweite lex Julia, die dasselbe für das Verfahren in den römischen Landstädten anordnete.
17) Den Erklärungsversuch, den v. Koschembahr-Lyskowski a. a. O. I, S. 55 macht, daß man den Namen condictio beibehielt und darunter die a. creditae pecuniae in den Fällen verstand, in denen sie auf Grund des Peregrinenrechts eingriff — im Gegensatz zu ihrer sonstigen Anwendung auf Grund defl Zivilrechts —, kann er durch keine Stelle der Quellen belegen und damit wahrscheinlich machen.

würdig bleibt nur der Wegfall der Bezeichnung condictio. v. Mayr[18] erklärt dies damit, daß der Prätor in dieser Zeit wo die Legisaktionen noch in Geltung waren, bestrebt sein mußte, die zweite mögliche Art des Verfahrens schon im Namen zu unterscheiden, sodaß die Bezeichnung condictio für die ihr entsprechende Formularklage nicht verwendet werden konnte.

In der Zeit des obligatorischen Formularprozesses taucht die Bezeichnung condictio und condiciere wieder in den Quellen auf. Neben die prozessuale Bedeutung einer abstrakten Schuldklage, in der uns die condictio bisher auf ihrem Entwicklungsgang als

l. a. per condictionem im Legisaktionenprozeß,

a. certae creditae pecuniae im fakultativen Formularprozeß,

condictio im obligatorischen Formularprozeß entgegentritt, gesellt sich eine materiellrechtliche Bedeutung der condictio. Sie hat jetzt auch den Sinn einer Klage, durch die man zurückverlangt was zu Unrecht sich bei einem anderen befindet.[19] Die condictio die ursprünglich nur zur Zurückforderung von „kontraktlich Kreditiertem"[20] bestimmt war, wird nun zur Rückforderung dessen, was außerkontraktlich ungerechtfertigterweise aus fremdem Vermögen erworben war, benutzt. Die condictio wird zu einer persönlichen Klage, die nicht auf eine übernommene Verpflichtung sich gründet, sondern lediglich auf die Tatsache, daß der Beklagte ohne rechtlichen Grund auf Kosten des Klägers bereichert ist.

Ob man diese Klage als Bereicherungsklage[21] ansieht oder als Rückforderungsklage[22] ist eine doktrinäre Frage nach dem Wesen der condictio, die für die Schilderung ihres Werdeganges ohne Belang ist.

Den materiellrechtlichen Sinn der condictio erkennt Savigny an, der bei seinen Untersuchungen über die Kondiktionen vom Darlehen ausgeht.[23] Er führt alle Kondiktionen auf die Hingabe von Vermögenswerten, auf ein credere zurück. Im einzelnen

---

18) Condictio S. 48.
19) Freudenthal, a. a. O. S. 35 bringt als Beleg hier für eine eingehende Zusammenstellung der in Frage kommenden Quellen.
20) Dernburg-Sokolowski, a. a. O. S. 374.
21) v. Koschembahr-Lyskowski, a. a. O. I, S. 21 ff.
22) v. Mayr, Cond. S. 301.
23) a. a. O. S. 511 ff.

unterscheidet er beim Entwicklungsgang des Grundbegriffes der condictio vier Stadien:[24]

1. Der ursprüngliche Fall der condictio: der Eigentümer erweitert durch anvertrautes Eigentum das Vermögen des Empfängers. (Der Fall, daß ein Darlehn gegeben wird).
2. Dem Empfänger wird nur der Besitz anvertraut, er erweitert aber durch eigenmächtige Handlung sein Vermögen. (condictio aus depositum).
3. Die Erweiterung des Vermögens erfolgt zwar mit dem Willen des Eigentümers, aber nicht in der Absicht, dem Empfänger etwas anzuvertrauen, sondern durch einen Irrtum hierzu veranlaßt. (Insbesondere die condictio indebiti, ob causam datorum).
4. Die Vermögenserweiterung des Empfängers ist durch grundlose zufällige Bereicherung aus dem Vermögen des Eigentümers entstanden. (Die auf der einseitigen Willkür des Bereicherten, ohne vorheriges Geben beruhende condictio sine causa.)

Allen diesen Fällen gemeinsam ist die Erweiterung eines Vermögens durch Verminderung eines anderen Vermögens, die anfangs vom Eigentümer gewollt ist und auf einem wirksamen Rechtsgeschäft beruht, später ohne seinen Willen erfolgt, die aber immer des Rechtsgrundes entbehrt, sei es, daß sie stets ohne Grund war oder daß sie ihren ursprünglichen Grund später verloren hat, In jedem Fall bleibt die condictio eine actio stricti iuris.

Savigny's Auffassung von den Kondiktionen findet einen Gegner in Baron, der jede materiellrechtliche Grundlage der condictio leugnet und sie ausschließlich dem Prozeßrecht zuweist.[25] Richtig dürfte sein, daß die condictio im klassischen römischen Recht in der materiellrechtlichen Bedeutung der Bereicherungsklage und in der rein prozessualen Bedeutung der abstrakten Schuldklage vorkommt.[26] Beide Begriffe scharf von einander zu trennen haben v. Mayr und v. Koschembar-Lyskowski in

---

24) a. a. O. S. 525.
25) a. a. O. S. 45.
26) v. Mayr, Cond. S. 420 bezeichnet es als unzutreffend, „wenn die condictio überhaupt aus dem materiellen Recht verwiesen und ihr lediglich der Charakter einer Prozeßform zuerkannt wird".

ihren eingehenden Abhandlungen über die condictio im klassischen römischen Recht versucht.

In dieser Zeit hat die Entwicklung der condictio noch einen weiteren Schritt getan. Während zur Zeit des Legisaktionenprozesses die l. a. per condictionem auf einen bestimmten Kreis von Rechtsgeschäften, wie mutuum, stipulatio und andere beschränkte blieb, übertrug sich allmählich der in den genannten Rechtsgeschäften enthaltene Gedanke der Rückforderung von dem Tatbestand auf die Klage. Geblieben war jedoch die Beschränkung der Klage auf ein certum.

Nun findet sich in der Zeit des obligatorischen Formularprozesses bei Gaius IV, 5 als Difinition für die condictio der Satz: „in personam vero actiones, quibus dari fierive oportere intendimus, condictiones".[27] Das „fieri" in dieser Begriffsbestimmung beweist, daß das certum als Erfordernis der condictio weggefallen ist. Seit dieser Zeit ist die Einteilung der Kondiktionen in drei Gruppen üblich, die nach dem Gegenstand der condictio erfolgt. Der Grund der einzelnen condictio bleibt hier außer Ansatz, da es sich bei den klassischen condictiones immer noch um abstrakte Klagen handelt. Man unterscheidet demnach jetzt

1. eine condictio certi, die auf eine bestimmte Geldsumme ging,
2. eine condictio triticaria, die auf eine bestimmte Sache, ausgenommen bares Geld, ging,
3. eine condictio incerti, die auf irgend einen Gegenstand ging.[28]

Die letztgenannte condictio inverti ist allerdings in der Wissenschaft keineswegs allgemein als klassischen Ursprungs anerkannt. Ganz im Gegenteil ist sie als der umstrittenste Teil der ganzen Kondiktionenlehre anzusprechen, bei der es an sich schon, wie wir bisher gesehen haben, Gewißheiten fast nicht gibt. Wenn die Bezeichnung „condictio incerti" auch inter-

---

27) Vgl. auch D § 15 de act. 4, 6.

28) Die Formeln dieser condictiones lauteten:

a) si paret, centum dare oportere, iudex centum condemna, also certa intentio und certa condemnatio.

b) si paret, tritici optimi modos centum dare oportere, iudex quanti ea res est tantam pecuniam condemna, also certa intentio, aber incerta condemnatio.

c) quidquid ob eam dare facere oportet, eius iudex condemna, also incerta intentio und incerta condemnatio.

poliert sein mag, so ist das Rechtsinstitut selbst doch klassischen Ursprungs. Anderenfalls wäre die oben angegebene Definition des Gaius unverständlich. Die Erklärung v. Mayr's,[29] Gaius habe diese Stelle von einem alten, unbekannten Juristen abgeschrieben, erscheint unwahrscheinlich. Andererseits heißt es der oben aufgestellten Behauptung von der Existenz einer condictio incerti beipflichten, wenn v. Koschembahr-Lsykowski[30] sagt: „Eine condictio incerti gibt es nicht. Dagegen gibt es neben der condictio auf dare oportere eine condictio auf facere oportere." Denn es führt zu demselben Ergebnis, wenn man künstlich den Begriff des certum aufrecht erhält, ihn aber so weit faßt, daß er eigentlich ein incertum enthält.[31]

Wenn die condictio nun auch auf ein incertum geht, bleibt sie trotzdessen eine actio stricti iuris, wird dadurch nicht etwa zu einer actio bonae fidei. Denn sie geht auch jetzt auf Erfüllung einer Verbindlichkeit, deren Inhalt und Umfang der Wille der Parteien bestimmt, nur mit der Sonderheit, daß der Wille der Parteien hier ausdrücklich auf ein incertum gerichtet ist. Dem freien Ermessen des judex wird jedoch im Prozeß — und hierin liegt der Unterschied zu der bonae fidei actio — ein Spielraum nicht gewährt.

3. Mit Abschaffung des Formularprozesses verlor die condictio ihre besondere Bedeutung. Mit dem Wegfall der Teilung des Verfahrens (in iure und in iudicio) gingen auch die Vor- und Nachteile der abstrakten Formel verloren. Die neugeschaffene Einheit des Verfahrens hatte zur Folge, daß von einer gesonderten Behandlung der Klagen, die auf ein certum oder incertum gingen, die stricti iuris oder bonae fidei waren, abgesehen werden konnte. Für eine abstrakte Klage war jetzt kein Platz mehr. Aus der bisher abstrakten, dem strengen Recht angehörenden condictio wurde eine Klage, die auf jedes Objekt gehen und den verschiedenartigsten Inhalt haben konnte. Sie wurde in vielen Fällen schlechthin zu einer „actio in personam,

---

29) Cond. S. 140.
30) a. a. O. II, S. 284 f.
31) Ueber Einzelheiten in dem Streit um de condictio incerti vgl. v. Koschembahr-Lyskowski a. a. O. II, S. 78—290 und die reiche dort angeführte Literatur.

qua cum eo agitur, qui obligatus est nobis ad faciendum aliquid vel dandum".[32]

So erfolgt dann im iustinianeischen Recht die Scheidung der Bereicherungsklagen nach dem die Grundlosigkeit der Bereicherung bestimmenden Umstand, nach dem Klaggrunde. Nach dieser Einteilung, die von Tribonian stammt und sich in den Digesten Buch XII und XIII und in dem Codex Buch IV findet, unterscheidet man condictio indebiti, ob turpem causam, ob iniustam causam, sine causa und condictio causa data causa non secuta. In der letzgenannten condictio haben wir zum ersten Mal den besonderen Bereicherungsanspruch vor uns, der uns in Zukunft ausschließlich beschäftigen soll.

Die grammatikalische Erklärung der Bezeichnung „condictio causa data causa non secuta" bereitet Schwierigkeit und eine einheitliche Auffassung darüber hat sich bisher in der Literatur nicht herausgebildet.[33] Baron[34] hält die Bezeichnung für ein Machwerk der Kompilatoren, weshzlb es sich nicht der Mühe verlohne, „die Ungeschicklichkeiten der Kompilatoren mit gelehrten Untersuchungen zu rechtfertigen". Nach dem bisher über den Werdegang der condictio Gesagten sind wir allerdings auch der Meinung, daß dieser Ausdruck dem klassischen römischen Recht fremd gewesen ist. Deswegen darf aber noch nicht jeder Erklärungsversuch von vorherein als nutzlos und überflüssig von der Hand gewiesen werden. Nach Witte's[35] Ansicht ist die Formel aus zwei ablativi absoluti zusammengesetzt und bedeutet die condictio, welche dann begründet ist, wenn die Vorleistung gegeben, die Gegenleistung aber nicht erfolgt ist, wobei „causa" „Leistung" und „Gegenleistung" bedeutet. Voigt[36] sieht in causa non secuta einen ablativus absolutus, abhängig von condictio, in data dagegen einen accusativus pluralis, regiert von secuta, zu dem dann causa als ablativus causalis tritt, sodaß der ganze Ausdruck dahin aufzulösen ist: condictio, quae nascitur ex causa non secuta id,

32) Vgl. v. Mayr, Cond. S. 283.
33) Eine Zusammenstellung der verschiedenen Ansichten, wobei allerdings einige spätere Schriftsteller, wie Voigt, Baron, unbnrüäsichtigt bleiben, gibt Pagenstecher in seiner Kritik zu Erxleben II, Abt. a. a. O.
34) a. a. O. S. 70 ff.
35) a. a. O. S. 63 Anm. 14.
36) a. a. O. S. 490.

quod ob causam datum est. Zu dem gleichen Ergebnis führen die Erklärungsversuche von Erxleben[37] und Schilling,[38] die sich damit helfen, daß der erstgenannte hinter condictio „quae condicit", Schilling an derselben Stelle „qua competit" ergänzt und damit zu der Erklärung „die Kondiktion wegen Nichteintritt des Erfolges des um des Erfolges willen Gegebenen" gelangen. Wenn damit auch nicht alle grammatikalischen Bedenken beseitigt sind, entspricht diese Deutung doch am meisten dem praktischen Bedürfnis, trifft jeweis sachlich das Richtige, denn zweifellos ist „causa data" für „ob causam datorum" oder „ob causam dati" gesetzt.[39] Darum nimmt es nicht wunders, wenn dieselbe condictio im Titel XII, 4 der Digesten condictio causa data causa non secuta, im Codextitel IV, 6 condictio ob causam datorum genannt wird.

In beiden Fällen bedeutet causa soviel wie Zweck der Leistung, weist also auf etwas Zukünftiges hin. Diese Bedeutung von Causa steht in den Quellen jedoch nicht einheitlich fest. Ganz im Gegenteil wird zumeist der in der Zukunft liegende Erfolg mit res bezeichnet und davon scharf die in der Vergangenheit liegende Tatsache, causa genannt, unterschieden. So heißt es bei Pomponius l 52 D de condictione indebiti XII, 6: „damus aut ob causam aut ob rem: ob causam praeteritam, veluti cum ideo do, quod aliquid a te consecutus sum, vel quia aliquid a te factum est, ut, etiamsi falsa causa sit, repetitio eius pecuniae non sit. ob rem vero datur, ut aliquid sequatur, quo non sequente repetitio competit."[40]

Der Begriff des ob causam dare steht also zur Zeit Justinians noch nicht eindeutig fest. Dies in Verbindung mit der Tatsache, daß die Quellen für dieselbe condictio zwei verschiedene Bezeichnungen kennen, ist uns ein Beweis dafür, daß diese condictio ihre eigentliche Ausbildung erst in der Folgezeit, im gemeinen Recht gefunden hat.

---

37) a. a. O. II, S. 4, Anm. 9.
38) a. a. O. § 325 f.
39) Siehe Erxleben a. a. O. II, S. 4, Anm. 9.
40) Weitere Stellen, aus denen sich die willkürliche Verwechselung von causa und res in den Quellen ergibt, zitiert Erxleben a. a. O. S. 2 f.

II. Die Zeit des gemeinen Rechts.

Erst im gemeinen Recht wird die condictio causa data causa non secuta zur außerkontraktlichen persönlichen Klage, die ihre Grundlage in der Bereicherung einer Person auf Kosten einer anderen ohne Rechtsgrund hat und im Gegensatz zu den Kontraktsklagen steht, während sie noch zur Zeit Justinians auch aus einem Kontrakt angestrengt werden konnte. Beweis hierfür ist l 9 pr. § 1 D de reb. cred. 12,1.[41] Die condictio c. d. c. n. s. bildete im gemeinen Recht neben der condictio indebiti den wichtigsten Anwendungsfall der Kondiktonen. Insbesondere das große Gebiet der Innominatrealkontrakte, wo die condictio ob causam datorum gleichberechtigt neben der actio praescriptis verbis Anwendung fand, war ihr vorbehalten und sicherte ihr ein reiches Betätigungsfeld.[42]

Es ist daher verständlich, daß das Interesse einer großen Zahl von Schriftstellern des gemeinen Rechts sich gerade dieser condictio zuwandte. Bartolus,[43] Cuiacius,[44] Donellus, [45] Retes,[46] Iustus Henning Boehmer,[47] Gans, [48] v. d. Pfordten, [49] Liebe,[50] Windscheid,[51] Pernice, [52] haben sich in größerem Zusammenhang eingehend mit einzelnen Fragen unserer condictio beschäftigt. Von Gesamtdarstellungen der condictio causa data causa non secuta stehen immer noch die von Waechter[53] und Erxleben[54] an erster Stelle. [55] Insbesondere der Letztgenannte

41) Nach Mitteis (Iherings Jahrb. Bd. 39, S. 153 ff) bedeutet diese Quellenstelle lediglich eine von den Kompilatoren aufgestellte allgemein zulässige Prozeßform ohne materiellrechtlichen Charakter.

42) Auf das Wesen dieser tauschartigen Innominatkontrakte, das darin bestand, daß jeder der beiden Kontrahenten sich dem anderen nur unter der Voraussetzung verpflichtete, daß dieser sich ihm wieder verpflichten werde, und auf das Verhältnis zwischen diesem Kontrakt und der ob rem datio kann in diesem Zusammenhang nicht näher eingegangen werden. Siehe darüber Erxleben a. a. O. II, S. 14 ff.

43) In secundam partem Digesti veteris Bartoli a Saxoferrato Commentaria Basileae 1588.

44) Operum quae de iure fecit, Paris 1617.

45) Commentarii iur. civ. Lib. XIV, Frankfurt 1610.

46) Opuscolur. Lib. II.

47) Doctrina de actionibus 1749.

48) Ueber römisches Obligationsrecht, insbesondere über die Lehre von den Innominatkontrakten und dem ius poenitendi, Heidelberg 1819.

49) Abhandl. aus dem Pandektenrecht, Erlangen 1840.

50) Ueber Wesen und Einteilung der materiellen Kontrakte im römischen Recht, Zeitschrift für Zivilrecht und Prozeß, Bd. 15.

51) Die Lehre d. r. Rechts v. d. Vorauss.

52) a. a. O.

53) Doctrina de condictione causa data causa non secuta in contractibus innominatis, Tüb. 1822.

54) Die condictio c. d. c. n. s. Göttingen 1853.

55) Weiterhin sind noch zu nennen: Hipp, Schneider, Behrend.

hat durch seine ebenso eingehende wie scharfsinnige Abhandlung die condictio c. d. c. n. s. aus allen Irrtümern der vielen Meinungen neu erstehen lassen und den Weg für ihre spätere Kodifikation bereitet. Aber auch Windscheid hat noch am Ausgang der Herrschaft des gemeinen Rechts einen nachhaltigen Einfluß auf die Lehre von der condictio causa data causa non secuta gewonnen, der sich besonders deutlich bei den Vorarbeiten für das BGB. bemerkbar machte.

III. Die Kodifikation.

Die erste der großen deutschen Kodifikationen des 19. Jahrhunderts, das österreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, läßt eine einheitliche Regelung der condictio ob causam datorum vermissen. Nur in Einzelbestimmungen spricht es davon, daß diese condictio in genau bezeichneten Fällen in Form eines Widerrufsrechtes zur Anwendung kommt (§§ 709, 710, 1247 u.a.m.), daß sie bei Verträgen im allgemeinen nicht zugelassen ist (§ 919), außer wenn bei zweiseitigen Verträgen die Bewirkung der einen Leistung durch Zufall unmöglich wird (§§ 1048, 1051, 1064, 1447). Das sächsiche Gesetzbuch folgt in seiner Behandlung der Kondiktionen der Lehre, die das gemeine Recht herausgebildet hatte, und schuf neben den übrigen Kondiktionstatbeständen in den §§ 1534 ff auch einen besonderen Anspruch auf Rückforderung des unter Voraussetzung eines künftigen Ereignisses Geleisteten.

Aehnlich ging der erste Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches vor. In engster Anlehnung an die von Justinian geschaffene Einteilung der Kondiktionen verzichtete er darauf, eine einheitliche Formel für das allen Bereicherungstatbeständen gemeinsame Prinzip zu finden und normierte die bekannten vier Kategorien der Bereicherungsansprüche.

In § 742 bestimmte er:

„Wer unter der ausdrücklichen oder stillschweigend erklärten Voraussetzung des Eintritts oder Nichteintritts eines künftigen Ereignisses oder eines rechtlichen Erfolges eine Leistung bewirkt hat, kann, wenn die Voraussetzung sich nicht erfüllt, von dem Empfänger das Geleistete zurückfordern."[56]

56) Vgl. hierzu hess. Entw. Art. 659, bayr. Entw. Art. 925 ff, Dresd. Entw. Art. 988—992 und schweiz. Bd. Ges. Art. 71.

§ 743 enthielt die Ausnahme:

„Die Rückforderung ist ausgeschlossen:

1. Wenn die Voraussetzung unter welcher geleistet worden ist von der Art ist, daß von dem Geber durch die Leistung gegen die guten Sitten oder die öffentliche Ordnung verstoßen ist.
2. Wenn der Geber die Erfüllung der Voraussetzung in einer dem Inhalt des Rechtsgeschäfts zuwiderlaufender Weise verhindert hat.
3. Wenn von Anfang an die Erfüllung der Voraussetzung unmöglich und die Unmöglichkeit dem Geber bekannt gewesen ist."

In dieser Fassung brachte der Entwurf keinen Fortschritt gegenüber dem gemeinen Recht, dessen condictio ob causam datorum er einfach übernahm. Er beging sogar den Fehler, damit eine in der Wissenschaft noch nicht ausgetragene Theorie kodifizieren zu wollen, nämlich Windscheids Lehre von der Voraussetzung. Auf diese Lehre wird des Näheren weiter unten eingegangen werden; hier sei nur auf die Hauptbedenken hingewiesen, die gegen diese Lehren geltend gemacht wurden.[57] Windscheid's Lehre stoße „die Regel von der Unerheblichkeit der Motive gerade um", „jede Vorstellung, die für die Partei wirklich entscheidendes Motiv gewesen ist," könne als Voraussetzung von Einfluß auf den Bestand des Rechtsgeschäfts werden, jeder Irrtum „in einem Motiv ohne welches die Willenserklärung nicht abgegeben worden wäre, auch in einem Motive, dessen Umgestaltung zu einer Bedingung der Gegner sich nimmermehr hätte gefallen lassen," gestatte die Anfechtung von im übrigen gültigen Rechtsgeschäften.

Den Kampf gegen diese Lehre und gegen den Entwurf, der sie zum Gesetz erheben wollte, nahm als Erster Lenel auf.[58] Er sah in der Voraussetzungslehre „das Bestreben, die Bedeutung des Parteiwillens für den rechtlichen Erfolg der Rechtsgeschäfte zu übertreiben, diesen Erfolg auf den Willen der Parteien auch da zurückzuführen, wo die Partei an diesen

57) Lenel a. a. O. Bd. 74, S. 221 f.

58) Vgl. die beiden Aufsätze a. a. O. und Windscheids Entgegnung im 78. Bd. d. Arch. f. d. ziv. Praxis.

Erfolg in Wahrheit gar nicht gedacht hat." Die Begründung des Entwurfs gab genügend Angriffspunkte. § 742 spricht nur von einer Voraussetzung, die sich auf den Eintritt oder Nichteintritt eines künftigen Ereignisses bezieht, während Voraussetzungen, die auf die Vergangenheit oder Gegenwart gestellt sind, keine Beachtung finden. Die Verfasser des Entwurfs rechtfertigen dies damit,[59] daß mit der Ausdehnung auch auf diese Fälle „eine große Rechtsunsicherheit die unausbleibliche Folge wäre". Es würden dann „eine große Zahl von Verträgen wegen bloßen Irrtums in den Motiven angefochten und für unwirksam erklärt werden". Aehnliche Besorgnisse seien jedoch „erfahrungsgemäß" nicht gerechtfertigt, wo der vorausgesetzte Umstand der Zukunft angehöre.

In den Motiven selbst wird also für den einen Teil der Voraussetzungen die große Gefahr der Rechtsunsicherheit anerkannt, die Beibehaltung der auf die Zukunft gestellten Voraussetzung wird mit der angeblichen Erfahrung gerechtfertigt.

Bei Anerkennung der Lehre Windscheids hätte der Entwurf sie auch konsequent durchführen müssen. Dies hat er jedoch nicht getan und sich damit eine weitere Blöße gegeben. Während in § 742 bei der condictio causa data causa non secuta die Voraussetzungslehre in reinster Vollendung Anwendung findet, wird sie bei der condictio indebiti im § 737 absichtlich gemieden. Es heißt hier nicht etwa: „Wer in der Voraussetzung des Bestehens einer Verbindlichkeit usw.", sondern vielmehr:

> „Wer zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit eine Leistung bewirkt hat, kann, wenn die Verbindlichkeit nicht bestanden hat, von dem Empfänger das Geleistete zurückfordern."

Diese Schwächen des Entwurfs machten Lenel und seinen Anhängern den Sieg leicht, zumal Lenel sich nicht auf eine Kritik der angegriffenen Lehre beschränkte, sondern selbst Vorschläge für eine gesetzliche Normierung machte. Er lehrte, daß nur der die wirtschaftliche Natur der Leistung bestimmende Zweck maßgebend sei, und schlug als Formulierung der condictio causa data causa non secuta vor:

59) Motive II, S. 843.

„Wer, nicht in Schenkungsabsicht, eine Leistung bewirkt hat, kann, wenn der Zweck der Leistung nicht erreicht wird oder die Leistung nachträglich ihren Zweck verliert, von dem Empfänger das Geleistete zurückfordern."[60]

Gleichzeitig tadelte er, daß der Entwurf nicht das allen Bereicherungsklagen gemeinsame Prinzip zum Ausdruck bringe, das bereits von der Wissenschaft des gemeinen Rechts erkannt und verschiedentlich zu formulieren versucht worden war. Er wollte an die Spitze des Abschnittes, der von der Bereicherung handelte, einen Satz gestellt wissen, der dieses Prinzip zum Ausdruck bringt:

„Derjenige aus dessen Vermögen ein anderer ohne rechtlichen Grund bereichert worden ist, kann von dem anderen die Herausgabe der Bereicherung fordern."[61]

Selten ist in der Wissenschaft ein so großer und so durchschlagender Erfolg erzielt worden, wie er Lenel beschieden war. In der Kommission für die zweite Lesung trat niemand mehr für Windscheid's Lehre ein, „weil man sich überzeugt habe, daß diese Lehre die Sicherheit des Verkehrs gefährde und deshalb als Grundlage für das Gesetzbuch sich nicht eigne. — Mit der Voraussetzung könne, obwohl sich das Leben ihrer nicht selten bediene, als Rechtsbegriff nicht operiert werden," denn es bestehe die Gefahr, daß der Unterschied zwischen Voraussetzung und Motiv verwischt werde und Beweggründe, die außerhalb des Vertrages liegen, auf diese Weise Beachtung finden würden. Auch die Rechtsprechung hatte inzwischen diese Lehre fallen gelassen.[62]

Im Anschluß an das schweizerische Bundesgesetz, Art. 70, auf das Gierke[63] schon als Vorbild hingewiesen hatte, wurde beschlossen, eine allgemeine, alle Kondiktionsfälle umfassende Formel an die Spitze zu stellen. Um aber nicht ganz mit der überkommenen Gewohnheit zu brechen und Zweifel über die Anwendbarkeit der einzelnen Kondiktionsfälle von vornherein auszuschließen, sollte der allgemeine Grundsatz in seine wichtigsten Anwendungsformen aufgelöst und auf die vom gemei-

60) a. a. O. S. 235.
61) a. a. O. S. 237.
62) Vgl. R. G. 24, S. 169.
63) Der Entwurf eines BGB. u. d. d. Recht, S. 272 ff.

nen Recht entwickelten Kondiktionen noch besonders hingewiesen werden.[64] Insbesondere die Erwähnung der condictio ob causam datorum wurde von der Kommission ausdrücklich gefordert.[65] Zwar sprach hiergegen das Bedenken, daß durch die unvermeidliche Anknüpfung an den Zweck die Zweifel aufs neue in das Gesetz hineingetragen würden", die man gerade dadurch vermeiden wollte, daß man einen allgemein gehaltenen Grundsatz an die Spitze stellte. Weiterhin sei zu beachten, daß die condictio ob causam datorum mit dem Wegfall der Innominatrealkontrakte „ihre wesentlichste Bedeutung eingebüßt habe". Schließlich werde durch Erwähnung der condictio ob causam datorum das Mißverständnis nahegelegt, „als ob auch bei gegenseitigen Verträgen die Leistung zurückgefordert werden dürfe, wenn die Gegenleistung ausbleibe".

Diese Gründe wurden jedoch nicht als durchschlagend angesehen. Vielmehr hielt die Kommission es für bedenklich, „die Praxis von vornherein vor den Zweifel zu stellen, ob der Entwurf die condictio ob causam datorum überhaupt kenne und in welchem Umfange". Die Auslegung würde eine bedenkliche, nicht zu rechtfertigende Lücke im Gesetz feststellen und könnte dann bei ihrer Ausfüllung sehr leicht auf Irrwege geraten. Weiterhin war man sich auch bewußt, daß für das moderne Rechtsleben die condictio causam data causa non secuta ihre Bedeutung nicht verloren habe, wenn vielleicht auch „ihr Anwendungsgebiet im Vergleiche zum römischen Recht kleiner geworden sei".

War man sich innerhalb der Kommission auch der Notwendigkeit bewußt, einen der condictio causa data non secuta ungefähr gleichkommenden besonderen Bereicherungsanspruch zu schaffen, so bereitete seine Formulierung doch große Schwierigkeiten. Der Begriff der Voraussetzung wurde zwar fallen gelassen, ohne daß man aber etwas wesentlich Besseres an seine Stelle setzen konnte. Zwar nahm die Kommission[66] Lenel's Gedanken von der Maßgeblichkeit der Zweckbestimmung einer Leistung auf, war sich aber im klaren, damit die Schwierig-

64) Während das gemeine Recht die einzelnen Kondictionstatbestände nebeneinanderreihte und daraus auf induktivem Wege ein allen Fällen gemeinsames Prinzip gewann, erreichte man jetzt dasselbe auf deduktivem Wege.
65) Siehe darüber Prot. II, S. 692 f.
66) Protokolle II, S. 691.

keiten nicht aus dem Wege geräumt zu haben, denn „bei der Frage nach dem Zwecke und der Zweckbestimmung der Leistung würden dieselben Zweifel erhoben werden, wie bei der Voraussetzung". Die verschiedenen Anträge zu diesem Paragraphen lassen das Suchen und Tasten nach einer befriedigen-Formulierung deutlich erkennen.

§ b des Gegenentwurfs, der den Beratungen zugrunde lag, lautete: „Eine Leistung kann wegen mangelnden rechtlichen Grundes zurückgefordert werden, wenn — der bestimmte Zweck nicht erreicht — ist."

Ein anderer Antrag wollte den § a dahin abändern: „Hat jemand aus dem Vermögen eines anderen durch eine Leistung desselben oder in anderer Weise etwas ohne rechtlichen Grund oder aus einem rechtlichen Grund erlangt, der sich nicht verwirklicht hat —."

Weiter wurde als Formulierung vorgeschlagen: „— wenn der Zweck, zu dessen Verwirklichung das Leistungsgeschäft begrifflich bestimmt ist, durch dasselbe nicht verwirklicht werden kann —."

Gesetz geworden ist schließlich der aus der condictio causa data causa secuta entwickelte Bereicherungsanspruch in der Fassung des

§ 812 „Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet. Diese Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt."

§ 3.

Die Voraussetzungen und das Wesen des Anspruches

I. Etwas ist durch die Leistung eines anderen auf dessen Kosten erlangt.

Die Voraussetzungen des Bereicherungsanspruches wegen Nichteintritts des mit einer Leistung nach dem Inhalt des

Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges nennt uns § 812 BGB. Der Bereicherte muß durch die Leistung eines anderen auf dessen Kosten etwas erlangt haben.

Mit dieser Leistung muß nach dem Inhalt des Rechtsgeschäftes ein bestimmter Erfolg bezweckt sein.

Dieser Erfolg darf nicht eingetreten sein.

1. Zunächst muß der Bereicherte durch „etwas" bereichert sein. Der Gesetzgeber[1] versteht darunter alles, „was als Vermögenswert oder Vermögensbestandteil angesehen werden kann, durch dessen Uebergang aus dem Vermögen des einen in dasjenige eines anderen der letztere bereichert wird". Jedes „Gut von rechtlich oder wirtschaftlich erkennbarem Wert"[2] läßt sich unter diesen Begriff bringen. Sachen, Rechte, dingliche wie obligatorische, und selbst Rechtspositionen sind hier einbegriffen. Unter den Rechtspositionen ist an erster Stelle der Besitz zu nennen, den die Motive als mögliches Objekt des Bereicherungsanspruches ausdrücklich erwähnen, weil eine condictio possessionis im gemeinen Recht von manchen abgeleugnet wurde.[3] Ist der Besitz auch kein Recht, so ist er doch ein „ökonomisches Rechtsgut", das „wertvolle Rechtspositionen" gewährt, „wie sich bei der Geltendmachung des Eigentums, bei der Tradition, der Ersitzung, bei den Vorschriften über die Sachverteidigung und die possessorischen Klagen",[4] vor allem aber auch darin zeigt, daß der Besitz die Vermutung begründet, daß dem Besitzer das durch den Besitz repräsentierte Eigentumsrecht zusteht oder zur Zeit seines früheren Besitzes zugestanden hat.

Den Gegensatz zum Besitz bildet bei Immobilien die Eintragung in das Grundbuch. Neben ihrer Eigenschaft als nur formaler Bestandteil des dinglichen Vertrages (§ 873 BGB) hat sie auch eine selbständige Bedeutung kraft der ihr nach § 892 BGB. zukommenden Vermutung zugunsten eines gutgläubigen Rechtserwerbers, ferner als Grundlage der Besitzung (§ 900 BGB.) und der Verschweigung (§ 901 BGB.) Die unrichtige Eintragung im Grundbuch bedeutet zwar an sich nur

1) Mot. II, S. 830.
2) v. Mayr, Bereicherungsanspr. S. 124.
3) Witte, a. a. O. S. 41.
4) Mot. II, S. 830.

eine Verschiebung der Beweislast, bewirkt aber zugleich eine — ungerechtfertigte — Verbesserung der Rechtsposition des Nichtberechtigten und ist daher dem Bereicherungsanspruch ausgesetzt.

Der Grundbucheintragung und dem Besitz im Sachenrecht entspricht im Obligationrecht die Urkunde, aber nur soweit sie als Beweisurkunde in Frage kommt. Hierher gehört der Schuldschein, die Quittung, die Abtretungsurkunde. Wenn jedoch das Recht aus dem Papier dem Recht am Papier folgt, wenn also die Urkunde selbst zum Träger des Rechtes wird, wie beim Wechsel, kann von der Urkunde als bloßer Rechtsposition nicht mehr gesprochen werden. Hier kann mit der Urkunde nur das Recht selbst als ganzes kondiziert werden.

Unter die Rechtspositionen sind ferner die sog. Offertrechte aus einem Antrag (§ 145 BGB.) zu rechnen.[5] Gleich zu behandeln sind die rechtlich schwer faßbaren Fälle, in denen es sich um einen tatsächlichen Vermögensvorteil handelt, wie bei der Kundschaft des Kaufmanns, dem Fabrikgeheimnis und der nicht patentierten Erfindung.[6]

In allen bisher erwähnten Fällen, in denen „etwas" in das Vermögen des Bereicherten gekommen ist, war eine positive Vermehrung des Vermögens, sei es rechtlicher oder wirtschaftlicher Art, die Folge. Der erlangte Vermögensvorteil kann aber auch in einer negativen Bereicherung, in der Herbeiführung einer „Nichtminderung",[7] in der Ersparung von Ausgaben bestehen.[8] Beispiele hierfür sind Bereicherung durch Dienstleistungen,[9] durch Verpflegung auf Grund eines nichtigen Vertrages,[10] durch Unterhaltsleistungen eines nicht zuständigen Armenverbandes.[11] Eine Ersparnis liegt jedoch nur dann vor, wenn der Bereicherte „die Ausgaben als notwendige aus eigenem Vermögen ohne Aussicht auf Ersatz von anderer Seite hätte mächen müssen".[12] Es zählen also nicht hier-

5) Vgl. Achilles-Greiff, a. a. O. Anm. 3 zu § 145.
6) Darüber Bolze, a. a. O. S. 223, Fischer-Henle, Anm. 5 zu § 812, BGB.
7) Windscheid-Kipp, a. a. O. § 421, 1.
8) Enneccerus, § 441, I, 4; Warn. Komm. Anm. 2 zu § 812; v. Tuhr, a. a. O. § 75, 3; Dernburg, a. a. O. § 205, II, 2.
9) J.W. 03, 142.
10) Recht, 18, Nr. 1152.
11) R.G. 72, 336.
12) Seuffert, 54, S. 45.

her die Ausgaben, zu denen der Bereicherte nur durch sein vermeintliches größeres Vermögen verleitet wurde.[13] In diesem Zusammenhang ist auch auf § 813 Abs. 2 BGB. zu verweisen. Eine rückforderbare Bereicherung in Höhe des ersparten Zwischensinses liegt hier deshalb nicht vor, weil der Empfänger einen Anspruch auf die Leistung hatte, die Leistung also des rechtlichen Grundes nicht entbehrt.

2. Die Bereicherung muß „auf Kosten" des anderen Teiles erlangt sein. Die zunächst vorgeschlagene Fassung „aus dem Vermögen" wurde als zu eng abgelehnt und vom Gesetzgeber absichtlich dem Begriff sehr weite Grenzen gezogen, um damit auch die Fälle zu treffen, „in denen das Objekt der Bereicherung, ohne bereits in das Vermögen des Kondiktionsberechtigten übergegangen zu sein, doch den Vermögensstand desselben berührt hat."[14] Dadurch unterscheidet sich die ungerechtfertigte Bereicherung von der zum Begriff der Schenkung erforderten Bereicherung. Diese muß aus dem eigentlichen Vermögen des Schenkenden stammen, sodaß eine Schenkung nicht vorliegt, „wenn jemand zum Vorteil eines anderen einen Vermögenserwerb unterläßt oder auf ein angefallenes, noch nicht endgültig erworbenes Recht verzichtet oder eine Erbschaft oder ein Vermächtnis ausschlägt,"[15] während dieser Fall, wie der Gesetzgeber[16] besonders erwähnt, einen Kondiktionstatbestand begründen kann. Ebenso liegt es bei Arbeitsleistungen, die niemals Gegenstand einer Schenkung sein können. Höchstens kann ein schon erworbener Ausspruch auf Vergütung für diese Arbeitsleistungen schenkweise erlassen werden. Denn die Zuwendung die in der Arbeitsleistung liegt, fließt nicht aus dem Vermögen des Leistenden, sondern aus einer Arbeitskraft, die man nicht zum „Vermögen" im Sinne des § 516 BGB. rechnen darf.[17] Dagegen bestehen keine Bedenken, die durch Arbeitsleistungen bewirkte Bereicherung als „auf Kosten" des Leistenden erlangt anzusehen. Aber auch die weite Fas-

13) Dernburg, a. a. O. II, § 141, Anm. 28.
14) Prot. II. S. 685.
15) § 517 B.G.B.
16) Proto. II, S. 685; vgl. auch R.G. 73, 173.
17) Planck, a. a. O. § 516, 2; Cosack, § 200, I, 4 a; Crome, § 230; v. Tuhr, § 75, 2; Gierke, § 191 Anm. 3; a. A. Enneccerus, a. a. O. § 343, I 2; Dernburg, a. a. O. § 205, II, 2.

sung „auf Kosten" eines anderen trifft noch nicht die Fälle, in denen der zu Unrecht Bereicherte mehr erlangt, als der Benachteiligte selbst gehabt hat. Dies ist der Fall, wenn jemand Eigenbesitz vom mittelbaren Besitzer erlangt oder durch gutgläubigen Erwerb nach dem §§ 932 ff BGB. Eigentümer einer Sache wird, die er vom Nichteigentümer erworben hat.[18] Auch hier kann, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind, ein Bereicherungsanspruch gegeben sein, obwohl der Eigenbesitz oder das Eigentumsrecht in diesen Fällen nicht „auf Kosten" des anderen erlangt sind.

Der Begriff „auf Kosten" des anderen verlangt also nicht, daß Bereicherung und Verlust stets identische Größen sein müssen, wenn dies auch oft der Fall sein wird, insbesondere dann, wenn eine körperliche Sache aus dem Eigentum des Kondizierenden in das Eigentum des Bereicherten übergeht. Dagegen verlangt er, daß zwischen der Vermögensminderung und der Vermögensmehrung ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Wo eine solche Kausalbezeichnung fehlt, kann von einer Kondiktion nicht die Rede sein. Daher entsteht kein Bereicherungsanspruch für den Hypothekengläubiger, der versehentlich seine Hypothek löschen läßt, sodaß die nachfolgende Hypothek aufrückt,[20] auch kein Bereicherungsanspruch für den Bestohlenen gegen den Wirt, bei dem eine Zechschuld mit dem entwendeten Geld bezahlt wird.[21]

Schwieriger ist die Frage zu beantworten, welcher Art der ursächliche Zusammenhang zwischen der Vermögensminderung des einen und der Vermögensmehrung des anderen sein muß, um einen Bereicherungsanspruch entstehen zu lassen. Aus der Voraussetzung, daß das Gesetz fordert, daß der eine den Vermögensteil auf Kosten des anderen erlangt haben muß, ergibt sich die Notwendigkeit einer unmittelbaren Erziehung zwischen den beiden und das Erfordernis der Identität des den Ver-

18) Der Gesetzgeber (Prot. II, S. 685) überläßt diese „seltenen Fälle" der Entscheidung durch die Rechtsprechung.

19) Das R.G. hat in 45, 170 die Erlangung einer photographischen Aufnahme der Leiche Bismarcks mittels Hausfriedensbruchs als Bereicherung angesehen. Zustimmend Plessen, a. a. O. S. 35: Die Bereicherung sei durch einen Eingriff in die Machtbefugnisse, also „auf Kosten" der Erben erlangt. U. E. liegt hier nur ein Schadensersatzanspruch vor. Vgl. auch Achilles-Greiff Anm. 2 d zu § 812 B.G.B.

20) R.G. 73, 173.

21) O.L.G. 40, 336.

lust des einen und den Gewinn des anderen vermittelnden Umstandes. Grundsätzlich ist ein Bereicherungsanspruch also nur dann gegeben, wenn die Vermögensverschiebung sich unmittelbar zwischen den Parteien vollzogen hat. Daß dies die Auffassung des Gesetzes ist, wird durch die §§ 816, 822 BGB., die als Ausnahme von der Regel anzusehen sind, nur bestätigt. Ebenso spricht die Stellungnahme des Gesetzes zu der Versionsklage des gemeinen Rechts, auf die gleich eingegangen werden wird, für diese Ansicht. Die gleiche Meinung vertritt der überwiegende Teil der Literatur und Rechtsprechung.[22]

An der Unmittelbarkeit der Bereicherung mangelt es, wenn die Vermögensverschiebung sich nicht zwischen den Parteien, sondern erst infolge eines mit einer Mittelsperson abgeschlossenen Rechtsgeschäftes vollzogen hat, wenn also der erste Empfänger das Empfangene auf Grund eines selbständigen Rechtsgeschäftes an den zweiten, in Anspruch genommenen Empfänger weitergab. Ein Bereicherungsanspruch kann also nicht entstehen, wenn jemand als mittelbarer Stellvertreter etwas erworben und an seinen Auftraggeber weiter übertragen hat.[23]

Bei der actio de in rem verso utilis des gemeinen Rechts, die in enger Beziehung zum Bereicherungsanspruch und insbesondere zu der Frage der mittelbaren Bereicherung steht, und der ihr entsprechenden Klage aus nützlicher Verwendung des Preußischen Allgemeinen Landrechts (I,13, § 262) wurde der Anspruch durch das Dazwischentreten eines Rechtsgeschäfts mit einer Mittelsperson nicht ausgeschlossen. Auf die stark umstrittene rechtliche Natur dieser Versionsklage, die „zwischen den beiden Polen" der Bereicherungstheorie einerseits und der Stellvertretungstheorie andererseits „hin und her getrieben wird",[24] braucht hier nicht näher eingegangen zu werden. Es genügt die Feststellung, daß diese Versionsklage

---

22) Vgl. Planck, Vorbem. 2 b zu § 812, v. Mayr, Bereich. S. 208 ff; Jung, a. a. O. S. 145; R.G.R.Komm. Anm. 4 zu § 812 B.G.B.; R.G. 66, 80; 69, 247; Warn. Rechtspr. 1908 Nr. 439, 1915, Nr. 439; J.W. 07, S. 389, Nr. 6; A. A. Enneccerus § 441 II, 4.

23) R.G. 92, 83

24) v. Mayr. Bereich. S. 335.

absichtlich in das BGB. nicht aufgenommen worden ist.[25] Daraus muß der Wille des Gesetzgebers gefolgert werden, in den Fällen, in denen die Vermögensverschiebung sich nur mittelbar zwischen den Parteien vollzogen hat, einen Bereicherungsanspruch nicht zu geben.

Statt von einer „unmittelbaren" Bereicherung wird oft von einer „direkten" Bereicherung gesprochen,[26] und dadurch leicht Veranlassung zu falschen Folgerungen gegeben. Unter Umständen kann auch eine „indirekte" Bereicherung einen Anspruch aus § 812 BGB. begründen, sofern nur dieser Begriff richtig verstanden wird. Wir schließen uns hierbei der Terminologie an, die v. Mayr[27] geschaffen hat. Der Gegensatz zwischen indirekter und mittelbarer Bereicherung liegt darin, daß die Vermögensverschiebung in dem einen Fall auf dem Wege über eine dritte Person, in dem anderen Falle auf dem Wege über ein drittes Vermögen erfolgt. Die indirekte Bereicherung wird charakterisiert „durch die Beziehung der Parteien, die mittelbare Bereicherung durch die Beziehung der Vermögenschaften". Die Bereicherung darf also durch Vermittelung eines gesetzlichen oder durch Rechtsgeschäft bestellten unmittelbaren Stellvertreters, d. h. indirekt erlangt sein, sie darf sich aber nicht mittelbar vollzogen haben, d. h. nicht auf dem Umwege über ein anderes Vermögen, durch ein besonderes Rechtsgeschäft mit einem Dritten.

Keine Schwierigkeiten entstehen, wenn auf Seiten des Leistenden oder des Empfangenden ein Vertreter im Sinne der §§ 164 BGB. tätig wird;[28] denn hier tritt die Wirkung unmittelbar für und gegen den Vertretenen ein. Aktiv und passiv legitimiert ist hier nur der Vertretene, soweit nicht besondere gesetzliche Bestimmungen bestehen (z. B. § 1380 BGB.)

In gleicher Weise zu behandeln ist der Fall, daß ein Dritter eine Leistung bewirkt, die der Schuldner nicht in Person zu leisten hat (§ 267 BGB.) Hier handelt der Dritte nicht als Vertreter des Schuldners, trotzdem wirkt die Leistung wie die des Dritten oder seines Vertreters, der Schuldner wird

25) Mot. II S. 871 ff.
26) Vgl. Planck, a. a. O. Vorbem. 2 b zu § 812 B.G.B.
27) a. a. O. S. 207 ff.
28) Dasselbe gilt, wenn der Tatbestand des § 1357 vorliegt.

durch sie befreit. Der Gläubiger wird durch eine solche Leistung nicht bereichert, denn er verliert gleichzeitig sein Forderungsrecht gegen den Schuldner. Ein Bereicherungsanspruch entsteht daher nur für den Leistenden gegen den Schuldner.[29] Regelmäßig wird zwar daneben noch der Anspruch aus Geschäftsführung bestehen. Dieser entfällt jedoch, wenn die Leistung gegen den Willen des Schuldners vollzogen wurde. Hier bleibt nur der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, der allerdings, da es sich um eine Ersparung von Ausgaben handelt, meist zu demselben Ergebnis führen wird.

Das Gleiche gilt, wenn die Leistung des Dritten an den Gläubiger in der Absicht erfolgte, den Schuldner damit zu beschenken, und der Schuldner die Schenkung nicht annimmt. Auch hier gibt es nur den Bereicherungsanspruch gegen den Schuldner (§ 516 Abs. 2 BGB.). Gegen den Empfänger der Leistung erwächst nur dann ein Anspruch, wenn eine Schuld überhaupt nicht bestanden hat.[30]

Hierher gehört auch der in Literatur und Rechtsprechung oft erörterte Fall,[31] daß der Dritte die Leistung in der irrtümlichen Meinung, selbst Schuldner des empfangenden Gläubigers zu sein, bewirkt. Dann erlangt der Leistende einen Bereicherungsanspruch nicht gegen den Schuldner, den er gar nicht von seiner Verbindlichkeit befreien will, sondern nur gegen den Gläubiger. Die entgegengesetzte Ansicht[32] verkennt, daß der Satz der Quellen (1 44 D de cond. ind. 12,6): repetitio nulla est ab eo qui suum recipit, tametsi ab alio quam vero debitore solutum est auf diesen Fall keine Anwendung erleidet, denn der Gläubiger kann das Empfangene nicht willkürlich von sich aus auf die zwischen ihm und dem Schuldner bestehende Forderung übertragen und diese so zum Erlöschen bringen. Vielmehr bleibt diese Forderung unverändert fortbestehen und der Dritte, der weder auf Grund einer

29) Seuff. A. 61, 369; 76, 232. Unter diesem Gesichtspunkte ist auch der umstrittene Fall zu betrachten, daß ein Postbeamter fälschlich eine Postanweisung ausstellt, um damit seine Schulden zu begleichen, und die Post dann den Betrag auszahlt, ohne daß eine Einzahlung erfolgt ist. Zu Unrecht bereichert ist hier nicht der Empfänger des Geldes, sondern der Postbote, dessen Schuld dadurch getilgt worden ist. Vgl. R.G. 60, 24.

30) Vgl. Seuff. A. 75, 279.

31) Vgl. die Zusammenstellung bei Mayr, a. a. O. S. 238.

32) Vertreten durch Jung, a. a. O. S. 83 ff.

eigenen Verbindlichkeit noch mit Beziehung auf eine fremde Schuld die Leistung vollzog, hat ein indebitum geleistet, das er vom Gläubiger zurückfordern kann.

3. Die bisher behandelten Voraussetzungen des Bereicherungsanspruches wegen Nichteintritts des mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges, nämlich das Erfordernis, daß der in Anspruch Genommene „etwas" erlangt haben muß, und zwar „auf Kosten" des Kondizierenden, sind allen Bereicherungsklagen gemeinsam. Die erste Besonderheit unseres Bereicherungsanspruches besteht in der Art und Weise, wie die Vermögensverschiebung stattgefunden haben muß. Es bleiben unberücksichtigt Bereicherungen, die „in sonstiger Weise", z. B. durch Fund sich vollzogen haben und es kommen nur die Fälle in Betracht, in denen etwas durch die „Leistung" des Kondizierenden erlangt ist. Nur diese Sonderregelung, die unser Anspruch im Gesetz gefunden hat, zwingt uns, näher auf die Frage einzugehen, wann etwas „durch Leistung" des Kondizierenden erlangt ist, da bei den übrigen Bereicherungsansprüchen es dem Gesetz offensichtlich gleichgültig ist, wie die Vermögensverschiebung erfolgt, wenn sie nur des rechtlichen Grundes entbehrt.

Coallatz[33] bedient sich des Begriffes der Zuwendung, wie ihn Bekker[34] geschaffen hat, und unterscheidet danach „Vermögenszuwendungen, d. h. Vermögensverschiebungen die auf einer Leistung dessen beruhen, dessen Vermögen gemindert wird," und „Vermögensverschiebungen, die keine Zuwendungen sind". Zu demselben Ergebnis kommt v. Mayr,[35] wenn er sagt, daß die Fälle, in denen etwas durch die Leistung eines anderen erlangt ist, sich „im großen und ganzen mit der Bereicherung mit Willen des Benachteiligten" decken, „während die Bereicherung in sonstiger Weise regelmäßig ohne dessen Willen herbeigeführt wird, bald mit Willen des Bereicherten oder eines Dritten, bald durch zufällige Umstände".[36] v. Mayr billigt auch die Ansicht Jungs,[37] daß eine Bereicherung „durch

33) a. a. O. S. 6 f.
34) a. a. O. § 100, S. 145 ff.
35) Bereich. S. 425.
36) Vgl. die Einteilung bei Windscheid-Kipp a. a. O. II, § 422.
37) a. a. O. S. 56, Anm. 56, Anm. 94, Abs. II.

Leistung" nur dann anzunehmen sei, „wenn es sich um eine irgendwie an die Adresse des Bereicherten gerichtete, wenn auch nicht notwendig an ihn direkt erfolgte Leistung handelt." Zur Klärung des Begriffs „Leistung" geht Jung vom § 241 BGB. aus, wo unter Leistung dasjenige verstanden wird, was der Gläubiger auf Grund des Schuldverhältnisses von dem Schuldner zu fordern berechtigt ist. Er kommt dann zu dem Ergebnis: „Leistung ist diejenige, mit dem Willen des verlierenden Vermögensinhabers eintretende Rechtsveränderung, welche ihre Wirkung nicht erschöpfen soll in der Veränderung der absoluten Rechtslage, sondern welche außerdem in den rechtlichen Beziehungen des Empfängers zu bestimmten anderen Personen eine bestimmte Wirkung hervorbringen soll."[38] In Verfolg dieser Ansicht ist in folgenden von Jung und v. Mayr gebildeten Beispielen die Bereicherung nicht durch Leistung entstanden, sondern „in sonstiger Weise" erlangt: wenn die Leistung durch den Nichtverpflichteten an einen Dritten erfolgte und dadurch ein Bereicherungsanspruch für den Nichtverpflichteten gegen den Verpflichteten entstanden ist, oder wenn der Berechtigte selbst fremde Tiere mit seinem Futter füttert.

Ueberhaupt ist als in „sonstiger Weise" erlangte Bereicherung anzusehen:[39]

1. originärer Erwerb eines Rechtes zum Nachteil seines bisherigen Inhabers (Verbindung, Vermischung u. a.)
2. physischer Verbrauch fremder Vermögensstücke (Verzehren),
3. wirtschaftlich-rechtlicher Verbrauch fremder Vermögensstücke. (Verfügung eines Nichtberechtigten, die dem Berechtigten gegenüber wirksam ist § 816 BGB.),
4. Belastung des Berechtigten mit fremden Passiven (Zahlung des Nichtverpflichteten).

In allen übrigen Fällen ist die Bereicherung „durch Leistung" des anderen erlangt. Als Ergebnis können wir feststellen:

Die Bereicherung ist durch „Leistung" bewirkt, wenn die Vermögensschiebung mit dem Willen des Berechtigten und an die Adresse des Bereicherten erfolgt ist.

---

38) a. a. O. S. 58.
39) Vgl. Jung, a. a. O. S. 55, v. Mayr, Bereich. S. 427.

Plessen[40] verwirft den Begriff der Leistung, wie ihn Jung und v. Mayr, von § 241 BGB. ausgehend, gewonnen haben, als zu eng. Im § 241 BGB. sei nur die Leistung „im technischen Sinne" gemeint, während derselbe Ausdruck im § 812 BGB. eine ganz andere, viel allgemeinere Bedeutung habe. So kommt Plessen dazu, in den beiden oben angeführten Beispielen eine „Leistung" im Sinne des § 812 BGB. zu sehen.

Ein Beweis dafür, daß der Begriff der Leistung im § 812 eine „ganz andere Bedeutung" hat als in § 241 BGB., wird von Plessen nicht erbracht, dürfte auch nicht zu erbringen sein, da das Gesetz auch in den übrigen Fällen in denen es von einer Leistung spricht, darunter eine solche im Sinne des § 241 BGB. versteht (vgl. die §§ 222, 242, 266, 267, 306 ff, 328 ff, 421 ff, 893, 1275, 1813, 2039 u. a. BGB).

Vor allem aber spricht gegen die Ansicht Plessens das weitere Erfordernis, das unser Bereicherungsanspruch aufstellt: es muß ein Erfolg mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckt sein. Es müssen also rechtsgeschäftliche Beziehungen zwischen Leistendem und Empfänger bestehen. Dieses Erfordernis ist in den beiden angegebenen Beispielen nicht erfüllt. Bei der Leistung an den Dritten fehlt es an einer Kausalabredung mit dem Bereicherten, bei der rein „tatsächlichen Aktion" des Fütterns der Tiere ist davon ebenfalls nicht die Rede. „Leistungen", die als Grundlage für unseren Anspruch in Frage kommen, liegen also hier nicht vor.

Plessen kommt jedoch zu einem ähnlichen Ergebnis, wie es hier vertreten wird, indem er mit Windscheid-Kipp (§ 422) alle Fälle danach einteilt, „ob die Bereicherung mit dem Willen des Benachteiligten oder ohne denselben eingetreten ist."

Im einzelnen kann man die Leistungen wie schon im römischen Recht einteilen in solche, die in einem dare, und solche die in einem facere bestehen. Das dare umfaßt alle Leistungstatbestände, bei denen die Leistung durch einen juristischen Vorgang, z. B. dinglichen Vertrag, Verzicht bewirkt wird, während zum facere die Tatbestände gehören, bei denen die Leistung auf Grund einer bloßen natürlichen Tätigkeit des Leistenden erfolgt.

40) a. a. O. S. 29 ff.

Als Leistung durch ein dare, also durch das Mittel eines rechtsgeschäftlichen Tatbestandes, ist anzusehen das vom Gesetz besonders als Leistung erwähnte abstrakte Schuldversprechen, d. h. die durch Vertrag erfolgte Anerkennung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses (§ 812 Abs. 2 BGB.) Weiter gehört hierher auch die Abtretung eines Forderungsrechtes (§ 398 BGB.), die Schuldübernahme (§ 414 BGB.), der Erlaß (§ 397 BGB.), die man als dingliche Verträge des Obligationenrechtes bezeichnen kann.[41] Als dingliche Verträge des Sachenrechtes kommen hinzu die Eigentumsübertragung an beweglichen und unbeweglichen Sachen (§§ 929, 873 BGB.) und die Bestellung eines beschränkten dinglichen Rechtes (§§ 873, 1032 BGB.)

Unter Umständen kann auch ein Verzicht als Leistung angesehen werden und mit ihm „nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts" ein bestimmter Erfolg bezweckt werden, obwohl die Einseitigkeit des Verzichtes dem entgegenzustehen scheint. Denn trotz der formalen Einseitigkeit des Verzichtes widerspricht es nicht seinem inneren Wesen, wenn eine Einigung über den Gegenstand des Verzichtes und über einen damit verfolgten Zweck getroffen wird. Damit wird der Verzicht zu einer Vermögenszuwendung, zu einer Leistung, allerdings nur unter der Voraussetzung, daß dem Verzicht ein sofortiger Rechtserwerb des anderen Teiles entspricht, wie es z. B. bei dem Verzicht auf einen Nießbrauch der Fall ist. Es muß ein Kausalzusammenhang zwischen dem Verzicht und der Vermögensmehrung bestehen. Bei der Aufgabe des Eigentums an Grundstücken (§ 928 BGB.) oder an beweglichen Sachen (§ 959 BGB.) und darauf folgender Aneignung (§ 928, 958 BGB.) ist dies nicht der Fall, denn begrifflich wird hier ein Zwischenzustand der Herrenlosigkeit vorausgesetzt, der den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Verzicht und der Vermögensmehrung unterbricht, sodaß von einer „Leistung" hier nicht gesprochen werden kann.

Dagegen ist der Kausalzusammenhang gewahrt in dem Falle, wo zunächst etwas geleistet wird, der beabsichtigte Erfolg, die Vermögensvermehrung, aber nicht auf Grund des

41) Mot. II, S. 120, 143, 114.

zwischen Leistendem und Empfänger geschlossenen dinglichen Vertrages eintritt, weil Hindernisse, wie mangelnde Geschäftsfähigkeit, Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten, Mangel des eigenen Rechts auf Seiten des Veräußerers, entgegenstehen, sondern auf Grund anderer juristischer Erwerbstatbestände, wie Verbindung, Vermischung, gutgläubiger Erwerb. Hier hat zwar der Leistende den Erfolg nicht aus eigener Kraft zu vollbringen vermocht, sondern ein anderer juristischer Tatbestand kam ihm zu Hilfe. Trotzdem bleibt er der Urheber des Erfolges, den er gewollt hat, und es ändert daran nichts, daß der Verlauf der Ausführung der Vorstellung des Leistenden nicht entsprochen hat. Man darf daher in diesen Fällen mit Schöninger[42] von einer Leistung sprechen.

Trotzdem kann eine Leistung dieser Art nie einen Tatbestand abgeben, auf den unser Bereicherungsanspruch Anwendung findet. Denn Voraussetzung für den Bereicherungsanspruch wegen Nichteintritt des Erfolges ist eine gültige, durch Rechtsgeschäft getroffene Zwecksetzung, während gerade das Charakteristische an der eben erwähnten Leistung ist, daß hier das Rechtsgeschäft an irgend einem Mangel leidet. Es bleiben hierfür nur die Bereicherungsansprüche aus den §§ 812, Abs. 1, Satz 1, 816 BGB. übrig.

Als Leistung durch eine rein naturale Tätigkeit, durch ein facere, kommt in Betracht, die Verschaffung des Eigenbesitzes, der ja kein Recht ist, sondern nur in der tatsächlichen Herrschaft über die Sache besteht, ferner die Ueberlassung des Gebrauchs einer Sache. Vor allem gehört hierher die Leistung von Diensten jeder Art, mögen sie in einer geistigen oder körperlichen Tätigkeit bestehen.

Schließlich kann auch in einem Unterlassen eine Leistung liegen, allerdings nur, wenn zu dem Unterlassen noch ein positiver Faktor hinzukommt. Denn ein bloßes Unterlassen kann niemals kausal werden für eine Vermögensverschiebung. Der positive Faktor wird hier meist darin bestehen, daß der Unterlassende ein Recht zu einem bestimmten Tun gehabt hätte und daß aus dem Verzicht auf dieses Tun dem anderen unmittelbar eine Vermögensvermehrung erwächst. Als Beispiel seien ge-

42) a. a. O. S. 25 ff.

nannt die Nichtausübung des Nießbrauchs an einer Sache, Nichtgeltendmachung einer Forderung, Unterlassung der Abwehr eines unrechtmäßigen Eingriffs in den Besitz.

In jedem Fall muß die Leistung gültig erfolgt sein. Nur eine gültig erfolgte Leistung kann Gegenstand unseres Bereicherungsanspruches sein. Leistungen, die in einer nur naturalen Tätigkeit bestehen, können schlechterdings nicht ungültig sein. Anders ist es bei Leistungen, die auf dem Wege eines dinglichen Vertrages erfolgen, z. B. eine Eigentumsübertragung. Wenn dieser Vertrag selbst, nicht nur der zugrunde liegende obligatorische Vertrag an einem Mangel leidet, der ihn unwirksam macht, kommt als Rechtsbehelf nicht eine Kondiktion, sondern die rei vindicatio in Betracht.

II. Der mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg.

1.) Der unmittelbare Erfolg jeder Leistung ist eine Vermehrung des Vermögens des Empfangenden. Doch wird die Leistung nie um ihrer selbst willen erfolgen, sondern stets einem bestimmten Zwecke dienen sollen.[42*] Hierbei ist der Zweck vom Erfolg zu unterscheiden. Bei dem „bezweckten Erfolg" unseres Bereicherungsanspruches handelt es sich nicht um eine zufällige Häufung gleichbedeutender Begriffe. Zwecksetzung ist immer etwas Subjektives, „Vorstellung eines Zukünftigen, welches der Wille zu realisieren gedenkt",[43] während „Erfolg" der Abschluß einer Kausalreihe von objektiven Ereignissen ist. Demnach kann der bezweckte Erfolg als „die tatsächliche Verwirklichung desjenigen Ziels, auf das der Wille des Handelnden die betreffende Tätigkeit abgestellt hatte",[44] bezeichnet werden.

Der unmittelbar die Leistung hervorrufende Zweck gibt ihr die rechtsgeschäftliche Bedeutung, alle weiteren Zwecke, die möglicherweise noch maßgebend sein können, müssen als rechtlich nicht beachtliche, nur tatsächliche Motive unberücksichtigt bleiben. Der unmittelbare Zweck wird als die causa der Leistung

---

42 a) Ihering a. a. O. S. 14: „Handeln und um eines Zweckes willen handeln ist gleichbedeutend".
43) Ihering, a. a. O. S. 10.
44) Boré, a. a. O. S. 54.

bezeichnet und hierbei die aus dem gemeinen Recht übernommene, jedoch unzulängliche Dreiteilung zugrunde gelegt.

Sowohl die Erfüllung, bei welcher der Leistungszweck sich auf die Tilgung einer bestehenden Schuld richtet (causa solvendi), als auch die reine Schenkung, bei der der Leistungszweck nur auf eine Vermehrung des Vermögens des Empfangenden geht (causa donandi), sind immer mit der Leistung selbst erreicht und ihr Zweck schon und allein durch die Leistung erfüllt. Dagegen ist unter dem „bezweckten Erfolg" in unserem Bereicherungsanspruch nicht diejenige Wirkung zu verstehen, die durch die Leistung unmittelbar erreicht wird,[45] sondern ein erst nach der Leistung kommender, zukünftiger Erfolg. Bei Leistungen dieser Art kommt also eine causa solvendi oder causa donandi nicht in Betracht. Es bleibt, wenn wir bei der herkömmlichen Einteilung bleiben wollen, für diese Zwecksetzung nur die Bezeichnung causa credendi oder, allgemeiner, causa acquirendi[46] übrig.

Auffallend ist eins: Während der Gesetzgeber den kausalen Zuwendungsgeschäften der Schenkung und der Erfüllung besondere Beachtung und Behandlung gewährt hat,. findet das Zuwendungsgeschäft zum Zwecke eines künftigen Erfolges, das gleichbedeutend neben den genannten Leistungsgeschäften steht, nur einmal eine Erwähnung, und zwar im § 812 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2. Und doch handelt es sich gerade hier um Fälle, „welche unter dem Gesichtspunkte beiderseitiger Irrtum bezw. Voraussetzung, stillschweigende Bedingung, Geschäftsgrundlage immer wieder die Rechtsprechung beschäftigen."[47]

Ueber die causa acquirendi muß eine Einigung zwischen Leistendem und Leistungsempfänger erfolgen. Daß eine solche Einigung über die causa des Leistungsgeschäfts notwendig ist, geht schon aus § 516 BGB. hervor, wo eine Einigung über die causa donandi ausdrücklich vorgeschrieben ist, ebenso wie eine Schuld nur getilgt wird, wenn zwischen Gläubiger und Schuldner eine Einigung über die causa solvendi erfolgt ist. „Niemals kann der einseitige Zweckgedanke des Leistenden allein dem

45) Enneccerus, a. a. O. § 444 I, 1.
46) v. Tuhr, a. a. O. § 72, Anm. 38.
47) Löwenwarter, a. a. O. S. 55.

ganzen Geschäft den Charakter der Leistung ob rem geben".[48] Trotzdem betont das Gesetz die Notwendigkeit einer Einigung noch besonders mit den Worten „nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts". Hauptsächlich aber wollte die Kommission der II. Lesung mit diesen Worten bedeuten, daß endgültig mit Windscheids Lehre von der Voraussetzung, die noch den I. Entwurf beherrscht hatte, gebrochen sei.

Diese Lehre hat, wie wir schon weiter oben gesehen haben, keinen Eingang in das BGB. gefunden. Grund hierfür war vor allem, daß durch Beachtung einseitiger, nicht zum Inhalt des Rechtsgeschäfts gemachter Voraussetzungen die Sicherheit des Verkehrs aufs Erheblichste gefährdet wäre. Die Zweckbestimmung, die an die Stelle der Voraussetzung getreten ist, muß, wie sich aus den Worten, „nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts" ergibt, einen wesentlichen Bestandteil des Rechtsgeschäfts bilden, muß ausdrücklich oder stillschweigend durch Einigung der Parteien zum Inhalt des Rechtsgeschäfts gemacht werden, also objektiv und subjektiv Geschäftsbesttandteil sein.[49]

Für eine solche Zweckbestimmung bedarf es nicht etwa einer besonderen Klausel, es genügt schon, daß der Wille des Leistenden, die Leistung nur zur Erreichung eines bestimmten Erfolges zu bewirken, aus der Sachlage hervorgeht und der andere Teil durch Annahme der Leistung zu erkennen gibt, daß er sich diesem Willen unterwirft.[50] Die bloße Tatsache, daß der Leistende mit der Leistung einen gewissen Zweck verfolgt und der andere Teil dies erkannt hat, würde allerdings nicht genügen, es muß eine Willenseinigung darüber zwischen den Parteien erfolgen.[51]

Streng genommen müßte die Einheit zwischen dem Leistungsgeschäft und seiner Zweckbestimmung zur Folge haben, daß jenes nichtig ist, wenn der Zweck nicht erreicht wird. Dadurch aber wäre die Sicherheit des Verkehrs aufs Schwerste gefährdet, der Dritte, der von den Zweckvereinbarun-

48) Schöninger, a. a. O. S. 128.
49) R.G. in J.W. 25, Nr. 274, in Recht 24, Nr. 1227 in J.Rdsch. 25, Nr. 674 Warn.Rspr. 17, 112, R.G.R.Komm. Anm. 9 zu § 812, Gierke § 218 V. 1.
50) Ebbecke, in Recht 1911, S 57, v. Mayr. Bereich. S. 433.
51) R.G. 49, S. 49; Planck, Anm. 3 a zu § 812.

gen zwischen Leistendem und Empfänger nichts weiß und dem an ihn weiter übertragenen absoluten Recht einen Mangel nicht anmerken kann, würde schutzlos werden. Deshalb sind Leistungsgeschäft und Zweckbestimmung, die naturnotwendig zusammengehören, weil nichts ohne einen bestimmten Zweck hingegeben wird, künstlich getrennt worden, um auf diese Weise den Anforderungen des Verkehrs entgegen zu kommen. Andererseits hat die Rechtsordnung den Willen, der den Zweck gesetzt hat, nicht völlig außeracht gelassen und so den Mittelweg der Kondiktion beschritten, die nur die zwischen Leistendem und Empfänger erfolgte Vermögensverschiebung rückgängig macht. Bei den Rechtsgeschäften, um die es sich im § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB. handelt, ist also die Leistung auch ohne Zweckerreichung gültig und rechtswirksam. Der Zweck, der ein notwendiger Bestandteil des Rechtsgeschäftes ist, steht hier zu diesem in einem für die Gültigkeit der Leistung bedeutungslosem Verhältnis.

Mit diesem Ergebnis aber ist noch nichts gewonnen für die Beantwortung der Frage, was das Gesetz in § 812 unter dem „Zweck" verstanden wissen will. Im Gegenteil liegt gerade in dem unleugbaren Zusammenhange, der zwischen Leistungsgeschäft und Zweck besteht, die Schwierigkeit, den „Zweck" rechtlich näher zu bestimmen. Die Kommission der II. Lesung war sich zwar darin einig, Lenels Zweckbegriff in das Gesetz aufzunehmen, bemerkt aber gleichzeitig, es sei auch damit nicht möglich, das, was beabsichtigt werde, zur klaren Vorstellung zu bringen. „Die unüberwindliche Schwierigkeit liege darin, daß es sich um die Zerlegung eines in Wahrheit einheitlichen Geschäfts in zwei Teile handelt, das Leistungsgeschäft und die Zweckbestimmung, von denen die letztere die Wirksamkeit des ersteren an sich nicht bedinge, aber doch den Einfluß übe, daß die durch das Leistungsgeschäft herbeigeführte Vermögensverschiebung wieder beseitigt werden könne, wenn — der Zweck nicht erreicht werde."[52]

Mit Sicherheit feststellen läßt sich nur, daß die Kommission den Voraussetzungsbegriff aufgegeben hat, ohne daß sich aber bestimmt sagen läßt, was an seine Stelle gesetzt worden ist. Die

52) Prot. II, S. 691.

Schwierigkeit liegt vor allem darin, daß der Zweckbegriff infolge seines psychologischen Ursprungs in seiner Allgemeinheit als Rechtsbegriff gar nicht verwertbar ist. Nicht jeder Zweck, der möglicherweise für den Leistenden bestimmend war, ist imstande, der Leistung sein eigentümliches Gepräge aufzudrücken und sie in solche Abhängigkeit von sich zu bringen, daß seine Nichterreichung eine Kondiktion begründet. Um eine Abgrenzung zu finden, war in der Kommission beantragt worden, dem § b des zugrunde gelegten Gegenentwurfs folgende Fassung zu geben: „Was jemand infolge einer gültigen Leistung eines anderen erlangt hat, ist er demselben wegen Mangels des rechtlichen Grundes nur dann herauszugeben verpflichtet, wenn -- der bezweckte rechtliche Erfolg nicht erreicht ist."[53] Nur der bezweckte r e c h t l i c h e Erfolg, der in Gegensatz gesetzt wurde zu einem wirtschaftlichen Erfolg, sollte maßgebend sein. Gemeint war damit: nur die Eingehung oder Lösung von Schuldverhältnissen kann zum Gegenstand einer Zwecksetzung gemacht werden, alle übrigen Zweckbestimmungen, die nicht rechtliche Wirkungen herbeiführen sollen, bleiben unbeachtet.

Diese Scheidung in rechtliche und wirtschaftliche Zwecke wurde von der Mehrheit ausdrücklich mit dem Hinweis abgelehnt, daß den Parteien „nicht immer an einem rechtlichen, sondern häufig nur an einem tatsächlichen, wirtschaftlichen Erfolg gelegen sei,"[54] und damit anerkennt, daß auch die Nichterreichung eines Zweckes von nur tatsächlichem Charakter eine Kondiktion begründen könne.

Nur was vermöge seines Inhalts überhaupt außerhalb des Rechtsgebiets liegt, also zum Gebiet der Religionen, Moral, Geselligkeit und ähnl. gehört, kann nicht Gegenstand einer Zwecksetzung sein.[55] Ein Beispiel sei hier angeführt:[56] Ein Ehemann macht seiner von ihm getrennt lebenden Frau eine größere Zuwendung in der erkennbaren Absicht, sie dadurch zu bewegen, zu ihm zurückzukehren und ihm dieselbe Gesinnung wie früher entgegenzubringen. Hier kann die Leistung kondiziert werden, wenn der erstrebte tatsächliche Zweck, die

53) Prot. II, S. 687.
54) Prot. II, S. 691.
55) Siehe Staffel, a. a. O. S. 505 f.
56) Vgl. Recht 1924 Nr. 1227.

Rückkehr der Ehefrau nicht erreicht wird. Nicht aber begründet ist eine Bereicherungsklage, wenn nach der erfolgten Rückkehr der Ehefrau bei ihr ein Gesinnungswechsel nicht erfolgt.

Diese Zwecke, die einem anderen Lebensgebiet angehören, können nur dann von der Rechtsordnung Beachtung finden, wenn sie besonders, in Form einer Bedingung oder eines Rücktrittsrechts, zum Inhalt des Rechtsgeschäfts gemacht werden. Anderenfalls würde die Rechtsordnung mit den ihr gestellten Zielen in Widerspruch kommen.

Als Ergebnis ist demnach festzustellen: Gegenstand einer Zwecksetzung kann jeder tatsächliche oder rechtliche Erfolg, kann alles sein, was dem Rechtsgebiet angehört, sofern es nicht unsittlich, verboten oder unmöglich ist (§§ 815, 817 BGB.).

Zwischen der Leistung und dem erstrebten Erfolg muß ein bestimmtes Verhältnis bestehen, um den Zweck in eine derartige Abhängigkeit von der Leistung zu bringen, daß seine Nichterreichung die vollzogene Leistung als ungerechtfertigt scheinen läßt. Verschiedentlich ist versucht worden, alle möglichen Fälle nach bestimmten Gesichtspunkten zu ordnen. Es heißt jedoch das wesentliche Merkmal verkennen und ein rein äußerliches Moment der Erscheinung in den Vordergrund stellen, wenn hierbei das Gewicht darauf gelegt wird, ob der bezweckte Erfolg „eine Handlung des Empfängers" oder „ein anderes Ereignis" ist.[57] Vielmehr ist wesentlich allein nur, ob der Zweck der Leistung immanent ist oder erst von außen zu ihr hinzutritt.[58]

Der Zweck ist der Leistung immanent in den Fällen, in denen die Leistung unmittelbar durch sich selbst, unabhängig von einer besonderen Verwendung einen Zweck bestimmter Art erfüllen und weiterhin in den Fällen, in denen der Empfänger das Erhaltene in einer bestimmten Weise verwenden soll.

In diese Gruppe gehören die Fälle, in denen die Mitgift für eine zukünftige Ehe bestellt wird, weiterhin Schenkungen

57) Enneccerus, a. a. O. § 444; vgl. auch Windscheid-Kipp, a. a. O. II, § 427.

58) Vgl. hierzu Erxleben, a. a. O. II, § 4, S. 29 f, auch R.G.R.Komm. Anm. 9 zu § 812. Die dort vollzogene Dreiteilung glauben wir in die oben genannten zwei Gruppen zusammenziehen zu können; s. auch v. Mayr, Bereich. S. 530.

von Todeswegen, Leistungen, um damit der Bedingung einer letzwilligen Zuwendung zu genügen,[59] zur zweiten Alternative dieser Gruppe vor allem Schenkungen unter einer Auflage, ferner die Zuwendung einer Geldsumme unter dem Versprechen, die Zinsen von dem Kapital in dem ehelichen Haushalt zu verwenden.[60]

Die Fälle der zweiten Gruppe unterscheiden sich von den eben Genannten dadurch, daß die Leistung als solche „außerhalb jeder Beziehungen zu dem Zweck steht, welchen der Geber durch seine Leistung zu erreichen beabsichtigt". Die Leistung soll weder durch sich selbst einen bestimmten Zweck erfüllen noch zu einem solchen verwendet werden. Das Verhältnis der Leistung zu dem durch sie bezweckten Erfolge besteht hier darin, daß durch die Leistung „der Empfänger zu einem Verhalten bestimmter Art, einem Tun oder Unterlassen bestimmt werden soll, bei welchem der Geber in irgend einer Weise interessiert ist".

Zwar ist der mit einer Leistung bezweckte Erfolg nicht, wie Schöninger[61] behauptet, stets eine Handlung des Empfängers, aber dies ist doch wohl der bei weitem häufigste, der charakteristische Fall. Das ist durchaus begründet und erklärlich. Der bezweckte Erfolg kann immer nur etwas Zukünftiges sein,[62] denn der Erfolg ist der Abschluß einer Kausalreihe von Ereignissen, die erst mit der Leistung eröffnet wird, kann also nicht in der Vergangenheit oder Gegenwart liegen. Da ferner der in der Zukunft liegende bezweckte Erfolg erreicht werden soll durch eine Leistung, die eine Vermögensmehrung des Empfängers zur Folge hat, muß es sich bei dem bezweckten Erfolg um etwas handeln, was der Leistende selbst direkt nicht bewirken kann, was vielmehr der Empfänger herbeiführen soll, auf dessen Willensentschließung die durch die Leistung erfolgte Vermögensvermehrung einwirkt. Damit erhärtet sich die

---

59) S. Besser, Das conditionis implendae causa datum nach römischem, gemeinem und heutigem bürgerlichem Rechte. Diss. Rostock 1907.
60) R.G. in J.W. 1917, S. 849.
61) a. a. O. § 40, S. 128.
62) Es muß stets eine causa futura vorliegen, im Gegensatz zu der Voraussetzung, die auch etwas Vergangenes oder Gegenwärtiges zum Gegenstand haben konnte. (Siehe Windscheid.)

oben aufgestellte Behauptung, daß der mit einer Leistung bezweckte Erfolg fast immer eine Handlung des Empfängers ist.

Zu der hier gebildeten zweiten Hauptgruppe der condictiones ob rem gehörten im römischen Recht die Innominatrealkontrakte[63] nach dem bekannten Schema: do ut des, do ut facias, facio ut des, facia ut facias. Bis in die spätklassische Zeit hinein erzeugte der Kausalvorgang, der in einer formlosen Vereinbarung über Leistung und Gegenleistung bestand, keine Leistungspflicht. Die Partei, die auf Grund dieser Vereinbarung zuerst leistete, tat dies nicht solvendi causa, denn es bestand noch keine Pflicht zur Leistung, sondern ob rem, in der Erwartung, daß daraufhin die Gegenleistung der anderen Partei erfolgen werde. Verwirklichte sich diese Erwartung nicht, so konnte sie die eigene Leistung mit der condictio ob causam datorum zurückverlangt.

Als Beispiele dieser Gruppe, wo ein bestimmtes Verhalten des Empfängers bezweckt wird, seien genannt: Geldleistungen, um damit die Anzeige einer strafbaren Handlung zu verhindern,[64] Dienstleistungen in der Erwartung der Adoption[65] oder einer anderen Zuwendung,[66] Eingehung einer Bürgschaft in der Erwartung, daß der Gläubiger dem Hauptschuldner ein weiteres Darlehen geben werde.[67]

Nachdem festgestellt ist, daß der bezweckte Erfolg stets ein zukünftiges Ereignis ist, das meist — und zwar ist dies der typische Fall — in einer Handlung des Empfängers besteht, bleibt noch die Frage offen, wie es mit den Leistungen steht, die vorgenommen werden im Hinblick auf einen Umstand, der nicht in einer Handlung des Leistungsempfängers besteht, dem Machtbereich der Beteiligten gänzlich entzogen ist und ein vergangenes, gegenwärtiges, aber auch zukünftiges Ereignis ist, wobei die Leistung meist unter der „Voraussetzung" erfolgt, daß dieses Ereignis eintritt.

Ein Beispiel: Es wird eine Leistung bewirkt unter der „Voraussetzung", daß der Leistende das große Los gezogen hat

63) Czyhlarz, a. a. O. § 85 II.
64) I.W. 1902, Beilage 371.
65) J.W. 1903, S. 142, Nr. 312.
66) O.L.G. 24, 299; R.G. in Recht 1911, Nr. 2136; Warn.Rspr. 1911, Nr. 267; R.G. in J.W. 1911, S. 488.
67) J.W. 1911, 540 Nr. 15.

oder ziehen wird. Die Beantwortung der Frage, ob hier die Leistung kondiziert werden kann, wenn die Voraussetzung nicht eintritt, bietet nach dem bisher Gesagten keine Schwierigkeit. Die Leistung ist in diesem Fall in Beziehung gebracht zu einem Ereignis, das nicht der bezweckte Erfolg der Leistung sein kann, weil es nicht das letzte Glied der Kausalreihe ist, die durch die Leistung begonnen ist. Ob diesem Umstand überhaupt Bedeutung beizulegen ist, hängt allein davon ab, wie im einzelnen Fall die Parteivereinbarungen auszulegen sind. Möglicherweise liegt eine echte Bedingung vor. Auf keinen Fall handelt es sich um die Nichterreichung des bezweckten Erfolges. Denn die Frage, welches der eigentliche Zweck der Leistung ist, bleibt in dem angeführten Beispiel unbeantwortet. Es kann damit eine Schenkung gemacht, ein Darlehen gewährt worden sein. Ein Bereicherungsanspruch wegen Nichteintritts des mit der Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges ist jedoch nicht begründet.

2. Ein Zuwendungsgeschäft zum Zwecke eines künftigen Erfolges ist regelmäßig ein einseitig verpflichtendes Rechtsgeschäft, ein einseitig verpflichtender Vertrag. Sobald der bezweckte Erfolg, die Handlung des Empfängers, zum Inhalt einer klagbaren Verpflichtung wird, verwandelt sich das Rechtsverhältnis zwischen dem Leistenden und dem Empfänger in einen gegenseitigen Vertrag, scheidet damit regelmäßig aus dem System der Rechtsgeschäfte, die sich als Zuwendungen zum Zwecke eines künftigen Erfolges darstellen, aus. Der Empfänger erfüllt nun mit der Vornahme der Handlung keine reine Zweckbestimmung mehr, sondern nur seine klagbar gewordene Verbindlichkeit, Er leistet solvendi causa, ebenso wie der zuerst Leistende jetzt, nachdem die beiden Verpflichtungen sachlich vollkommen gleichwertig geworden sind, nur seine Verbindlichkeit aus dem gegenseitigen Vertrage erfüllt, also auch nicht mehr acquirendi causa, sondern solvendi causa leistet.[68]

Da bei einem gegenseitigen Vertrage jede der beiden Lei-

68) Schneider a. a. O. S. 72: „ In diesem Falle leistet der Geber nicht ob causam futuram, sondern um seine Verbindliakeit zu erfüllen. Auch wenn er nur Zug um Zug zu leisten braucht, aber trotzdem vorleistet, geschieht es nur solvendi causa und hat nicht die Rückforderung der Geleisteten, sondern stets nur die Kontraktsklage auf Gegenleistung zur Folge."

stungen schon eine Erfüllungshandlung darstellt, muß der Vertragsschluß vorausgehen. So erklärt es sich, daß gegenseitige Verträge stets Konsensualverträge sind, während einseitig verpflichtende Verträge, Zuwendungen, die zum Zwecke eines zukünftigen Erfolges (acquirendi causa) gemacht werden, regelmäßig als Realverträge in Erscheinung treten. Erst und zugleich mit der erfolgten Leistung erfolgt die Willenserscheinung mit dem Empfänger über die zugrunde liegende causa, den Zweck der Leistung.

Wäre der Zweck der Leistung, die erwartete Handlung des Empfängers, Gegenstand einer klagbaren Verpflichtung, so könnten nur die Vorschriften der §§ 320 ff BGB. über die gegenseitigen Verträge in Anwendung kommen. In einem gegenseitigen Vertrage ist für den „bezweckten Erfolg" und die condictio ob rem kein Platz mehr. Hier stehen die Leistungen nicht mehr im Verhältnis des bezweckten Erfolges zueinander, sondern stehen beide gleichwertig als Erfüllungshandlungen eines gegenseitigen Schuldverhältnisses nebeneinander. Manche sprechen zwar auch hier von einem gegenseitigen Zweckverhältnis der beiden Leistungen, von der „Modalitätsbedingung, daß die von vornherein wirksame Leistungspflicht einer jeden Partei im einzelnen abhängig sein soll von der Art und Weise, wie die Gegenleistung vollzogen wird".[69]

Praktisch spielen alle diese Erwägungen von Bedingtheit der Leistung, von Zweckbestimmung bei den gegenseitigen Verträgen keine Rolle. Die Bestimmungen der §§ 320 ff BGB. nehmen nirgends auf diese Gedankengänge Bezug und vermeiden mit Recht ihre Erwähnung, da sie selbständige und noch sorgfältiger ausgebaute Rechtsbehelfe geben. Die Rückforderungsansprüche sind auf vertraglicher Grundlage besonders geregelt, gehören nicht in den Bereich der Kondiktionen. Wenn im § 323 Abs. III BGB. auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung verwiesen ist, so findet dies darin seine Erklärung, daß hier die Leistung infolge eines Umstandes unmöglich geworden ist, den keine der beiden Vertragsparteien zu vertreten hat. Der Vertrag ist insofern gegenstandslos geworden.

69) Hoeninger, a. a. O. S. 240.

Sonst gibt es bei den gegenseitigen Verträgen eine Kondiktion wegen Nichterfolgs, ob rem, nur dann, wenn die Gegenleistung des Empfängers von vornherein eine unklagbare ist,[70] und ganz ausnahmsweise in den seltenen Fällen, in denen ein über die Gegenleistung hinausgehender Erfolg bezweckt und zum Vertragsinhalt gemacht worden ist.[71] So ist z. B. ein Bereicherungsanspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB. gegeben, wenn die Braut ihrem Verlobten ein Haus verkauft hat, das später als Ehewohnung dienen sollte, und die Ehe nicht zustande gekommen ist.[72]

3. Das Gesetz spricht in § 812 BGB. schlechthin von dem „nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolg", sagt aber nichts darüber, wie diese Begriffsbestimmung sich verhält zu verwandten Begriffen, wie Voraussetzung, Bedingung, Auflage, an die zu denken doch nahe liegt. Auch das Reichsgericht übergeht, ebenso wie die Literatur, die Beantwortung dieser Frage oder stellt wahllos mehrere Möglichkeiten nebeneinander.[73] Wenn es davon spricht, daß die obengenannte Gesetzesvorschrift „ihre Erklärung in sich selbst enthält" und eine nähere Abgrenzung gegenüber den verwandten Begriffen „dahingestellt bleiben kann",[74] so befriedigt dieses Ergebnis keineswegs und bringt nicht die erhoffte Klärung. Daher sollen die verwandten und auch die unterscheidenden Merkmale dieser Begriffe hier etwas näher untersucht werden, um dann als Ergebnis eine Begriffsbestimmung des „bezweckten Erfolges" geben zu können.

Hierbei ist von vornherein festzustellen, daß der Sprachgebrauch des täglichen Lebens die Bezeichnungen Voraussetzung, Bedingung, Zweck oft wahllos verwendet und die unterscheidenden Merkmale zwischen ihnen nicht beachtet. Wenn z. B. Dienste geleistet werden zu dem Zweck, dafür später etwas zu erhalten, wobei also das spätere Erlangen der Zweck, die causa (acquirendi) des Rechtsgeschäfts bildet, ist es unrichtig zu sagen, die Dienste werden unter der Voraus-

70) Namentlich bei einem wegen Formalmangels (z. B. § 313 B.G.B.) nichtigen Vertrage, soweit nicht die condictio indebiti zur Anwendung kommt.
71) Warn.Rspr. 1917 Nr. 112; R.G. 116, 97; Seufferts Archiv 76, Nr. 26; J.Rdsch. 25, Nr. 696; Recht 25, Nr. 1671, 1987.
72) L.Z. 1915 S. 712.
73) R.G. in Recht 1916 Nr. 1289.
74) R.G. 66, 133.

setzung oder unter der Bedingung geleistet, dafür etwas zu erhalten.

Der Begriff „Voraussetzung" hat seit Windscheid seine besondere Bedeutung bekommen.[75] Neben Bedingung und Befristung setzt Windscheid als dritte Art der Selbstbeschränkung des Willens die Voraussetzung, als deren Unterfall der modus zu gelten hat. Die Voraussetzung kann man eine „unentwickelte Bedingung" nennen. Mit dieser hat sie gemein, daß sie das Rechtsverhältnis, das durch die Willenserklärung begründet wird, von einem gewissen Zustand abhängig macht. Andererseits hängt aber nicht, wie bei der Bedingung, die Entstehung oder Beendigung dieses Rechtsverhältnisses von ihr ab." Wer seinen Willen unter einer Voraussetzung erklärt, erklärt nicht minder, als derjenige, der unter eine Bedingung zu wollen erklärt, daß das gewollte Rechtsverhältnis nur bei einem gewissen Zustand der Dinge bestehen solle." Wenn die Voraussetzung nicht eintritt, besteht das Rechtsverhältnis „nicht ohne, und doch gegen den Willen des Erklärenden". Windscheid nennt dies: „es besteht mit seinem wirklichen, aber gegen seinen eigentlichen Willen." „Voraussetzung ist nicht dasjenige, weswegen man gewollt hat, sondern dasjenige, ohne welches man nicht gewollt haben würde," ist mehr als Beweggrund und weniger als Bedingung. Der Umstand, auf den die Voraussetzung geht, kann vergangen, gegenwärtig oder zukünftig, kann positiv oder negativ, rechtlicher oder tatsächlicher Art sein. Die Voraussetzung kann ausdrücklich oder stillschweigend erklärt werden, sie muß aber erkennbar sein und zwar bei Rechtsgeschäften unter Lebenden demjenigen, an den geleistet worden ist. „Wer etwas aus einer Willenserklärung hat, deren Voraussetzung ermangelt, hat es ohne Grund, die gegen ihn begründete Klage ist daher eine condictio."

Das Wesentliche an Windscheids Lehre ist: sie kennt nur eine einseitige, der Willenswelt nur e i n e r der beiden Parteien angehörende Voraussetzung, die sich auf einen Umstand beziehen kann, der der Vergangenheit oder Gegenwart angehört. Die Voraussetzung in diesem Sinne deckt sich also nicht

75) Zum folgenden vgl. Windscheid, Voraussetzung S. 1 ff.

mit dem Begriff in § 812 Abs. I Satz 2 BGB., der eine Willenseinigung beider Parteien erfordert und nur etwas zukünftiges zum Gegenstand hat.

Auch eine Bedingung im Rechtssinne, nach den Vorschriften der §§ 158 ff BGB., ist der zur Untersuchung stehende Begriff nicht. Unter einer Bedingung versteht man „den einem Rechtsgeschäft zugefügten, es einschränkenden Zusatz, wonach die Wirkung des Rechtsgeschäfts von einem künftigen Ereignis abhängig sein soll, dessen Eintritt noch ungewiß ist".[76] Wenn auch im § 812 Abs. I Satz 2 BGB. ein bestimmter Erfolg bezweckt ist, so ist doch die Leistung an sich als unbedingte gewollt, die in ihr enthaltene Willensbeschränkung zunächst ohne Einschränkung abgegeben. Der bezweckte Erfolg eines Rechtsgeschäfts, auch wenn er Vertragsinhalt geworden ist, muß nicht notwendig immer als Bedingung den Parteien zum Bewußtsein kommen und als Bedingung gewollt sein.

Der Unterschied zwischen dem „bezweckten Erfolg" und einer Bedingung liegt vor allem auf psychologischem Gebiet. Wer etwas unter einer Bedingung leistet, hält den Eintritt des Umstandes, von dem er die Gültigkeit der Leistung abhängig macht, für mehr oder minder zweifelhaft. Wenn dagegen mit der Leistung ein bestimmter Erfolg bezweckt wird, sind die Parteien darin einig, daß die Leistung diesem bestimmten Zweck dienen soll, und zweifeln nicht daran, daß der bezweckte Erfolg eintreten wird. Hätten sie den Eintritt des Erfolges für ungewiß gehalten, so würde die Leistung von einer ausdrücklichen, nicht nur stillschweigenden Bedingung abhängig gemacht worden sein, da der bezweckte Erfolg dem Leistenden ja so wesentlich ist, daß nur seinetwegen die Leistung erfolgt.

Aus dem Gesetz selbst geht hervor, daß mit dem bezweckten Erfolg eine eigentliche Bedingung nicht gemeint sein kann, denn sonst wäre die Vorschrift des § 815 BGB., daß die Rückforderung wegen Nichteintritts des mit einer Leistung bezweckten Erfolges ausgeschlossen ist, wenn der Leistende den Eintritt des Erfolges wider Treu und Glauben verhindert hat, überflüssig, weil sie sich aus § 162 BGB. direkt ergeben würde.

---

76) Warn.Komm. Anm. I zu § 158.

Andererseits zeigt gerade die angeführte Gesetzesvorschrift, daß eine Verwandtschaft mit der Bedingung im eigentlichen Sinne besteht.

Immer, wenn etwas zur Herbeiführung eines bestimmten Erfolges geleistet wird, verhält sich die Leistung zu dem erstrebten Erfolg wie das Mittel zum Zweck. Da die Leistung nie um ihrer Selbstwillen gewollt wird, sondern nur des Erfolges wegen, dem sie dienen soll, steht der Erfolg zur Leistung in einem notwendigen bedingenden Abhängigkeitsverhältnis.

Der Erfolg ist also gleichzeitig Zweck und Ursache der Leistung. Daß dieser Gedanke auch dem früheren Recht nicht fremd gewesen ist, zeigt der Ausdruck „causa". Mit „Zweck" übersetzt, gibt er jedem Rechtsgeschäft sein entscheidendes Merkmal, eben seine causa im Rechtssinne. In seiner ursprünglichen Bedeutung, mit „Ursache" oder „Grund" übersetzt, verdeutlicht er die nahen Beziehungen, die zwischen dem Zweck und dem Grund einer Zuwendung bestehen, läßt erkennen, daß der Wille, einen bestimmten Zweck zu erreichen, gleichzeitig der Grund für die Leistung ist. Nur im Hinblick auf den bezweckten Erfolg wird die Leistung vollzogen. So ist die Voraussetzung, daß der bezweckte Erfolg eintreten werde, gleichzeitig das bedingende Moment der Willensbestimmung, aus der die Leistung hervorgegangen ist.

Damit ist die Verwandtschaft mit einer echten Bedingung erklärt. Die rechtlichen Folgen einer Leistung zum Zweck eines bestimmten Erfolges und einer bedingten Zuwendung sind wieder durchaus verschieden.

Bei Eintritt der Resolutivbedingung bezw. bei Nichteintritt der Suspensivbedingung fällt der rechtliche Grund für die Leistung kraft des Parteiwillens, der die Bedingung gesetzt hat, fort und es tritt mit dinglicher Wirkung derselbe Rechtszustand wieder ein, der vor der Leistung bestanden hat. Ist die Leistung durch ein dare erfolgt, ist z. B. Eigentum übertragen worden, so steht dem Leistenden ein auch gegen Dritte wirksamer absoluter Anspruch, die rei vindicatio zu. Bei Nichterreichung des bezweckten Erfolges ist und bleibt die Leistung gültig vollzogen. Das Gesetz respektiert aber den

Willen der Parteien, mit der Leistung einen bestimmten Erfolg zu erreichen,. und erklärt von sich aus, also kraft Gesetzes, die Leistung für ungerechtfertigt, gewährt aber nur einen persönlichen Anspruch gegen den Empfänger.

Damit dürfte bewiesen sein, daß es sich bei dem „mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolg" um keine Bedingung im Sinne der §§ 158 ff BGB, handeln, wie vielfach angenommen wird.[77]

Eine Auflage ist der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg schon deshalb nicht, weil die Auflage sich als Nebenabrede stets auf einen untergeordneten Umstand bezieht, während der Zweck das wesentliche und charakteristische Moment jeder Zuwendung ist.

Wir wollen uns jedoch hier nicht mit den bisherigen negativen Ergebnissen begnügen, sondern versuchen, nun positiv festzustellen, was unter dem „bezweckten Erfolg" zu verstehen ist. Nach dem bisher Gesagten handelt es sich nur noch darum, das gewonnene Ergebnis festzulegen. Als Ausgangspunkt dient uns hierbei der Begriff der Voraussetzung. Es gehört fast Mut dazu, diesen Rechtsbegriff noch als lebensfähig anzusprechen, denn seit Lenel und seinen Anhängern,[78] nicht zuletzt seitdem die II. Kommission den Voraussetzungsbegriff als ungeeignet für ein Gesetzbuch verwarf, gilt dieser Begriff allgemein als überwunden, wird in den einschlägigen Abhandlungen meist kurzerhand als eine kaum erklärliche Verwirrung Windscheids abgetan.[79] Die Existenz eines Rechtsbegriffs hängt jedoch nicht davon ab, ob er von der herrschenden Meinung anerkannt wird oder nicht. Daß ein Begriff der Voraussetzung existiert, daß er einfach nicht weggeleugnet werden kann und daß er zur Definition des „bezweckten Erfolges" notwendig ist, womit sich gleichzeitig seine Daseinsberichtigung erweist, glauben wir nachweisen zu können. Eine Bestätigung findet die hier vertretene Meinung bei Oertmann,[80] der erklärt, daß, wenn irgend ein Satz in „Lenels mehr blendendem als überzeugendem Auf-

77) Vgl. Otto in Sächs. Arch. Bd. IX; Manigk a. a. O. S. 138.
78) Vgl. Hipp, der sich unbedingt an Lenel anschließt, a. a. O. S. 14.
79) Vgl. Lenel Arch. f. d. ziv. Pr. 74. Bd., S. 226: „Wie konnte ein Gelehrter wie Windscheid auf eine so offensichtlich unhaltbare Lehre kommen?"
80) Geschäftsgrundlage, S. 2. Auf die dort erfolgte Auseinandersetzung mit Lenel kann hier nur verwiesen werden.

satz" unhaltbar sei, es der sei, Windscheids Lehre könne nur entweder ganz und gar richtig oder ganz und gar unrichtig sein.

Weiter oben wurde bereits festgestellt: die Voraussetzung, daß der bezweckte Erfolg eintreten werde, ist gleichzeitig das bedingende Moment der Willensbestimmung, aus der die Leistung hervorgegangen ist. Diese Voraussetzung ist also die Ursache der Leistung. Nichts kennzeichnet das eigenartige Verhältnis zwischen Zweck und Ursache einer Leistung besser als die Bezeichnung „Voraussetzung", die damit ihre Brauchbarkeit und Notwendigkeit erweist und es nicht gerechtfertigt erscheinen läßt, wenn man sie gänzlich aus der Rechtssprache entfernen will.

In dreierlei Hinsicht muß jedoch die Voraussetzung eingeschränkt werden gegenüber dem Begriff, wie ihn Windscheid verstand und lehrte. Einmal muß diese Voraussetzung von einer Art sein, die sie geeignet macht, gleichzeitig den Rechtsgrund der Leistung abzugeben. Zum zweiten muß über diese Voraussetzung, da sie zugleich der Rechtsgrund der Leistung ist, eine Einigung zwischen den Parteien erzielt werden, sie muß zum „Inhalt des Rechtsgeschäfts" gemacht worden sein. Damit dürfte gleichzeitig das gewichtigste Bedenken gegen die Verwendung des Voraussetzungsbegriffes, worunter Windscheid nur die einseitige Vorstellung des Leistenden verstand, entkräftet sein. Schließlich darf die Voraussetzung nur auf einen Umstand gerichtet sein, der in der Zukunft liegt, weil ja die Voraussetzung den bezweckten Erfolg zum Gegenstand hat, der begrifflich nur ein zukünftiges Ereignis sein kann. Die Herbeiführung dieses Ereignisses — das ist weiter oben ebenfalls bereits auseinandergesetzt — wird regelmäßig durch eine Tätigkeit des Leistungsempfängers erfolgen sollen.

Demnach ist unter dem mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolg zu verstehen

die beiden Teilen gemeinsame, durch dahingehende Einigung zum Inhalt und Rechtsgrund des Leistungsgeschäfts gemachte und die Leistung verursachende Voraussetzung, daß durch Bewirken der Leistung ein bestimmtes zukünftiges Ereignis eintreten werde, dessen Herbeiführung regelmäßig durch eine Tätigkeit des Leistungsempfängers erfolgen soll.

Um eine beiden Parteien gemeinsame Voraussetzung, die von Einfluß auf den Bestand des Rechtsgeschäfts ist, handelt es sich auch bei zwei anderen Rechtsbegriffen, die wegen dieser Verwandtschaft hier noch erwähnt werden sollen. Gemeint sind die besonders in der Kriegs- und Nachkriegszeit in den Vordergrund getretenen und oft erörterten Begriffe der sog. „Geschäftsgrundlage" und der clausula rebus sic stantibus.[81] Ob es sich hierbei nur um zwei Erscheinungsformen eines im Grunde einheitlichen Rechtsbegriffes handelt, kann hier dahingestellt bleiben, ebenso die weitere Frage, ob nicht vielleicht die richtige Anwendung des § 157 BGB. die Konstruktion und Anwendung dieser Begriffe überhaupt erübrigen würde.

Sowohl die Klausel als „dasjenige Rechtsinstitut, welches bestimmt ist, einer nach Abschluß des Vertrages eintretenden Veränderung der Umstände Rechnung zu tragen"[82] als auch die Geschäftsgrundlage, d. h. „die beim Geschäftsabschluß zutage tretende und vom etwaigen Gegner in ihrer Bedeutsamkeit erkannte und nicht beanstandete Vorstellung eines Beteiligten vom Sein oder vom Eintritt gewisser Umstände, auf deren Grundlage sich der Geschäftswille aufbaut",[83] gehören nicht zum Inhalt des Rechtsgeschäfts,[84] schließen sich vielmehr „als Rechtsfolge lediglich an das Vorhandensein eines nackten Tatbestandes"[85] an. Damit stehen sie im scharfen Gegensatz zu dem „bezweckten Erfolg", von dem sie sich ferner

---

81) Es kann in diesem Zusammenhange nicht näher auf diese Begriffe eingegangen werden, zumal die Verfechter dieser Lehre untereinander uneins sind und es daher einer einheitlichen Begriffsbestimmung mangelt. Die herrschende Meinung in Literatur und Rechtsprechung lehnt die Berechtigung dieser Begriffe für das geltende Privatrecht mit guten Gründen ab und wird in dieser Ablehnung nicht nur durch die Motive, sondern durch das B.G.B. selbst gerechtfertigt, das die Klausel als allgemeines Prinzip nicht kennt. Verfechter der Lehre von der Geschäftsgrundsage sind insbesondere von Tuhr (in L.Z. 1921, 153 ff), Oertmann (Geschäftsgrundl.). Aus der reichen Literatur über die clausula r. s. s. seien genannt Krückmann: Im Archiv für die ziv. Praxis, 116; Stahl, die sogen. cl. r. s. s. im B.G.B., Diss. Erlangen 1909; Leetz zur Frage der cl, r, s. s. bei Lieferungsverträgen, Breslauer Diss. 1919, Matthias, Rechtswirkungen der clausula rebus sic stantibus im Reichszivilrecht, Diss. Jena 1902; Kaufmann, Die Klausel: rebus sic stantibus, Marburger Diss. 1907. Grub, Die Lehre von der cl. r. s. s. im Privatrecht, Erlanger Diss. 1915; Pfaff in der Festschr. f. Unger 1898.

82) Stahl, a. a. O. S. 53.

83) Oertmann, Geschäftsgrundlage S. 37.

84) S. Stahl, a. a. O. S. 80 und Oertmann a. a. O. S. 33.

85) Die Bezeichnung „Klausel" steht damit ganz und gar nicht im Einklang, paßt vielmehr hierher „wie die Faust aufs Auge".

durch das gänzlich verschiedene Anwendungsgebiet unterscheiden. Der Rückforderungsanspruch wegen Nichteintritt des bezweckten Erfolges hat grundsätzlich nur vollzogene Leistungen zum Gegenstand, während Anwendungsgebiet der clausula rebus sic stantibus nur pacta de contrahendo und unerfüllte Verträge sind.

Unter Berücksichtigung der gemeinsamen Merkmale der clausula rebus sic stantibus und des Bereicherungsanspruches aus § 812 Abs. 2 BGB. ergibt sich damit ein einheitliches System: Gewisse, beiden Parteien gemeinsame Voraussetzungen sind im Falle ihrer Nichtverwirklichung geeignet, ein im Entstehen begriffenes, ein bereits bestehendes jedoch noch nicht erfülltes und ein erfülltes Rechtsgeschäft in seinen Wirkungen rückgängig zu machen. Den näheren Beziehungen dieser Erscheinungsfälle untereinander, ihren gemeinsamen und unterscheidenden Merkmalen nachzuprüfen und sie festzustellen, liegt nicht im Rahmen dieser Abhandlung, dürfte aber eine lohnende Arbeit sein.

III. Der Nichteintritt des Erfolges.

Die dritte und letzte Voraussetzung des Bereicherungsanspruches wegen Nichterfolgs ist, daß der bezweckte Erfolg nicht eingetreten sein darf. Der klare Wortlaut des Gesetzes hat alle Zweifelfragen, die im gemeinen Recht hinsichtlich der condictio causa data causa non secuta hier noch bestanden, beseitigt, sodaß er nur kurzer Ausführungen bedarf.

Es muß feststehen, daß der bezweckte Erfolg nicht eingetreten ist und auch nicht mehr eintreten kann. Vor diesem Zeitpunkt, solange also der Eintritt noch im Bereich der Möglichkeit steht, ist die Rückforderung nicht zulässig. Im einzelnen Falle kann es oft schwierig sein festzustellen, von wann an nicht mehr mit dem Eintritt des Erfolges gerechnet werden kann. Hier ist es Sache des richterlichen Ermessens zu entscheiden, ob die bisher verflossene Zeit genügt, den Eintritt des Erfolges als nicht mehr möglich erscheinen zu lassen. Kein Zweifel kann entstehen, wenn der Eintritt des Erfolges an eine Frist geknüpft war. Hier entsteht der Anspruch, wenn die Frist ohne Eintritt des Erfolges abgelaufen ist. Begrifflich

möglich ist es, daß die Ungewißheit über den Eintritt des Erfolges und damit über die Entstehung des Bereicherungsanspruches ständig fortdauert und zwar ist dies dann der Fall, wenn der Erfolg, der mit der Leistung bezweckt ist, in einem zeitlich nicht begrenzten Unterlassen des Empfängers besteht.

Durch die Fassung des Gesetzes ist der im gemeinen Recht [86] vertretenen Auffassung, der Leistende brauche nicht zu warten, bis sich der Eintritt des Erfolges entschieden habe, sondern könne jederzeit seine Leistung zurückfordern, jeder Boden entzogen. Ein sog. „Reurecht" gibt es im Bereich des BGB. nicht.[87]

Von dem Grundsatz, daß ein Bereicherungsanspruch gegeben ist, wenn der mit einer Leistung bezweckte Erfolg nicht eingetreten ist, macht das geltende Recht in Uebereinstimmung mit dem früheren zwei Ausnahmen. Nach § 815 BGB. ist die Rückforderung wegen Nichteintritts des Erfolges ausgeschlossen,

1. wenn der Eintritt des Erfolges von Anfang an unmöglich war und der Leistende dies gewußt hat,
2. wenn der Leistende den Eintritt des Erfolges wider Treu und Glauben verhindert hat.

Die erste Ausnahme ergibt sich zwingend aus der Erwägung, daß jemand, der angeblich mit einer Leistung einen bestimmten Erfolg bezweckt, diesen Erfolg in Wirklichkeit nicht erreichen will, wenn er schon bei Vornahme der Leistung weiß, daß die Zweckerreichung unmöglich ist. Der Wille des Leistenden ist hier in keiner Weise eingeschränkt, daher hat die Rechtsordnung keine Veranlassung, die Rückforderung wegen Nichterreichung eines Zweckes zu gewähren, den der Leistende gar nicht gewollt hat, ebenso wie die condictio indebiti nicht gewährt wird, wenn jemand Wissentlich eine Nichtschuld zahlt (§ 814 BGB.).

---

86) Wendt, Reurecht und Gebundenheit I, Die condictio ex poenitentia 1878.

87) Witte hat a. a. O. S. 118 ff u. E. überzeugend gegen die damals herrschende Meinung nachgewiesen, daß ein allgemeines Reurecht auch dem gemeinen Recht unbekannt war. Die in den Quellen erwähnten Stellen treffen sämtlich den Fall, daß der Mandant dem Mandatar Geld gibt, um damit die Kosten der Ausführung des Mandats zu decken. Widerruft nun der Mandant den Auftrag, so kann er natürlich die Leistungen, die er zur Ausführung des Mandats gewährt hat, zurüäfordern. Die gleiche Regelung gibt für das geltende Recht § 671 Abs. 1 B.G.B.

Zu dem gleichen Ergebnis kommt man, wenn man, wie dies auch im gemeinen Recht geschah,[88] hier eine Schenkungsabsicht des Leistenden annimmt.

Für die Anwendung des § 815 Abs. 1 BGB. ist es gleichgültig, ob die Unmöglichkeit eine tatsächliche oder rechtliche ist, wenn es sich nur um eine dauernde handelt. Eine nur vorübergehende Unmöglichkeit begründet nicht die Anwendung der Ausnahmebestimmung, da anzunehmen ist, daß der Leistende den Erfolg nach wiedereingetretener Möglichkeit bezweckt hat.[89] Ebenso ist die Vorschrift nicht anwendbar, wenn der Leistende bei anfänglich vorhandener Unmöglichkeit nur Zweifel an der Erreichbarkeit des Erfolges hat. Tatfrage ist es, ob in diesem Falle ein Verzicht auf die Rückforderung vorliegt.[90]

Die zweite Ausnahme folgt aus dem allgemeinen, das ganze Bürgerliche Gesetzbuch beherrschenden Prinzip von Treu und Glauben und bedarf daher keiner Rechtfertigung. Bedenken konnten deshalb auch nur darüber entstehen, ob eine besondere Bestimmung überhaupt notwendig sei. Die Kommission für die 2. Lesung hat die Notwendigkeit mit Recht bejaht, um bei den weiter oben dargelegten nahen Beziehungen, die zwischen einer Leistung zu einem bestimmten Zwecke und einer Leistung, die unter einer Bedingung erfolgt ist, bestehen, „eine Inkongruenz zwischen den vielfach sich berührenden Bedingungen und Zweckbestimmungen" zu vermeiden.[91]

Ein schlechthin unlauteres Handeln ist zur Anwendung dieser Ausnahmevorschrift nicht erforderlich. Vielmehr genügt es, daß der Leistende grundlos eine Handlung vornimmt, die, wie er weiß, dazu angetan ist, den Erfolg zu verhindern.[92] Daher dürfte ein Hauptanwendungsfall gegeben sein, wenn ein Verlobter, der ohne Grund von dem Verlöbnis zurückgetreten ist, die Verlobungsgeschenke zurückfordert.[93]

---

88) Windscheid, Voraussetzung, S. 105.
89) Enneccerus a. a. O. § 444, I, 4.
90) R.G,R.Komm, Anm. 2 zu § 815 B.G.B.
91) Prot. II, S. 702; vgl. § 162 B.G.B.
92) R.G.R.Komm, Anm, 3 zu § 815.
93) Dieser Fall, der im wesentlichen in der Frage gipfelt: Ist eine unmittelbare Anwendung des § 815 B.G.B. auf § 1301 B.G.B. möglich?, hat bereits seine eigene Literatur. (Vgl. Staudinger zu § 1301; Wolff B.G.B. S. 27). Das Kammergericht hat in einer Entscheidung vom 2. Oktober 1922 (L.Z. 1922, 691) diese Frage verneint. Vgl, dagegen R.G. in J.W. 25, 2110.

§ 4.

Der Rechtsgrund des Anspruches

Auf Grund der Fassung, die die Bereicherungsklagen in den §§ 812 ff BGB. gefunden haben, und nach der Entstehungsgeschichte dieser Gesetzesvorschriften[1] kann es keinem Zweifel unterliegen, daß hier ein „allgemeines, die ganze Lehre beherrschendes Prinzip" zugrunde gelegt wurde, daß alle Bereicherungsansprüche sich auf die Tatsache gründen, daß etwas „ohne rechtlichen Grund" in dem Vermögen eines anderen sich befindet.

Damit hat jedoch der Streit der Meinungen über den Rechtsgrund der Bereicherungsklagen, der aus der Zeit des gemeinen Rechts überkommen ist, keineswegs einen Abschluß erlangt, denn der Begriff des „Mangel des rechtlichen Grundes" hat bisher auch für das geltende Recht keine befriedigende Erklärung gefunden.

Wir können uns darauf beschränken, von den Theorien der gemeinschaftlichen Doktrin hier nur die wichtigsten zu erwähnen. Im übrigen mag ein Hinweis auf die eingehende Zusammenstellung der Auffassungen über den Rechtsgrund der Bereicherungsklagen im gemeinen Recht bei v. Koschembahr-Lyskowski a. a. O. S. 1 ff und bei Wolffenstein a. a. O. S. 22 ff genügen.

Die von der naturrechtlichen Schule[2] vertretene Lehre, daß die bloße Tatsache der Bereicherung des einen auf Kosten des anderen zur Begründung eines Herausgabeanspruches genüge, führt in dieser Verallgemeinerung zu falschen Ergebnissen und wird schon allein durch die Institute der Ersitzung und Verjährung widerlegt. Diese Lehre geht auf die schon oftmals mißverstandene Regel der Quellen zurück: l 14 D XII, 6 nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem, die, wie Savigny[3] als erster betont hat, so allgemeiner und unbestimmter Natur ist, „daß sie eine unmittel-

1) Vgl. Prot. II, S. 684.
2) Vgl. das Zitat bei Collatz a. a. O. S. 8.
3) System III, S. 451.

bare Anwendung auf die Beurteilung praktischer Rechtsfragen gar nicht zuläßt".

Auf die gleiche Quellenstelle und auf den Satz des Papinian 1 66 D XII, 6: „haec condictio ex aequo et bono introducta, quod alterius apud alterum sine causa deprehenditur revocare consuevit" stützt sich die Ansicht, daß der rechtliche Grund aller Bereicherungsansprüche in der natürlichen Billigkeit zu finden sei. Vertreten wird diese Lehre insbesondere von v. Koschembahr-Lyskowski,[4] der sie dahin formuliert: „Ueberall, wo nach der Anschauung ehrlicher Leute eine aus einem bestimmten Rechtsgrunde erfolgte Vermögensvermehrung als unrechtmäßig empfunden wird, überall da greift die condictio auf Rückgabe der unrechtmäßigen Vermögensvermehrung ein."

Diese Formel enthält einen Widerspruch, der von vornherein ihre brauchbare Anwendung unmöglich macht, denn eine Vermögensvermehrung die aus einem bestimmten „Rechtsgrund" erfolgt, kann nicht gleichzeitig „unrechtmäßig", d. h. ungerechtfertigt sein. Davon abgesehen liegt in dem bloßen Verweisen auf die Billigkeit nicht eine Lösung, sondern nur eine Verschiebung des Problems, da der Begriff der Billigkeit selbst erst wieder festgestellt werden muß, es gewährt „nur einen weiten und ob der Ferne noch verschleierten Ausblick in eine zu durchforschende Gedankenreihe".[5]

Die Vindikationstheorie, die in den Bereicherungsklagen den Ersatz für die zu Unrecht verlorene dingliche Eigentumsklage erblickte, hätte keine große Bedeutung gewonnen, wenn sie nicht auch von Savigny vertreten worden wäre. Nach ihm greift die condictio als obligatorische Klage überall dort für die verlorene rei vindicatio ein, „wo wir dem anderen Eigentum übertragen, nicht in der Absicht, ihm etwas anzuvertrauen, sondern in einer anderen Absicht, die aber entweder gleich anfangs auf Irrtum beruht, oder hinterher ihren Grund, also ihre Wahrheit verliert und in Irrtum übergeht (condictio indebiti, ob causam datorum, ob iniustam causam).[6]

4) a. a. O. S. 219 ff.
5) Stammler a. a. O. S. 5.
6) Savigny, System V, S. 521. Vgl. Daus a. a. O.

Abgesehen davon, daß diese Ansicht das entscheidende Moment allein in den persönlichen Beweggründen der einen Partei sieht, womit notwendigerweise eine große Rechtsunsicherheit heraufgeschworen würde,[7] sprechen auch andere Gründe überzeugend gegen ihre Richtigkeit. Es ist unrichtig, daß die condictio einheitlich für die verlorene rei vindicatio auftritt, denn die Fälle, in denen die Bereicherungsklage gewährt wird, ohne daß jemals ein Eigentumsanspruch bestanden hat, sind zumindest ebenso zahlreich. Es sei hier nur an die Fälle erinnert, in denen die Bereicherung in der Ersparung notwendiger Ausgaben oder in der Erlangung des bloßen Besitzes besteht.

Im Gegensatz zu den bisher genannten Theorien, die eine gemeinschaftliche Grundlage für eine Bereicherungsklage annehmen, leugnen die anderen, daß sich ein einheitlicher Rechtsgrund für alle Kondiktionen finden lasse. Die schon genannte, von Wendt vertretene Reurechtstheorie, die Voraussetzungslehre Windscheids und die Vertragstheorie, die den Rechtsgrund der Bereicherungsklage in einem zwischen den Parteien geschlossenen oder auch nur fingierten Vertrag sieht,[8] befassen sich sämtlich nur mit den Fällen, in denen die Bereicherung durch eine Leistung des Benachteiligten erfolgt.

Als Ergebnis muß festgestellt werden, daß es der gemeinrechtlichen Wissenschaft nicht gelungen ist, auf die Frage nach dem Rechtsgrund der Bereicherungsklagen eine befriedigende Antwort zu finden.

Für das geltende Recht steht fest, daß die bloße Tatsache der Bereicherung des einen auf Kosten des anderen zur Begründung eines Bereicherungsanspruches nicht genügt. Alle Bereicherungsklagen setzen vielmehr voraus, daß etwas o h n e r e c h t l i c h e n G r u n d sich im Vermögen eines anderen befindet. Die Frage, wann etwas ohne rechtlichen Grund erlangt ist, gehört zu den umstrittensten der ganzen Rechtslehre und ist von größter praktischer Bedeutung, da erst der Mangel des Rechtsgrundes eine Bereicherung auf Kosten eines anderen zu einer ungerechtfertigten, der Rückforderung unterliegenden Bereicherung macht.

---

7) Siehe hierzu die Kritik bei Erxleben a. a. O. I. § 5 S. 38 ff.
8) Teilweise noch vertreten von Pfersche a. a. O. S. 156 ff.

Das Gesetz selbst sagt nirgends, was hierunter zu verstehen ist. Nach den Motiven[9] ist „der Mangel des rechtlichen Grundes auf verschiedene relevante Umstände zurückzuführen, welche die Wirksamkeit der eintretenden Rechts- und Vermögensänderung derart affizieren, daß deren Wiederaufhebung verlangt werden kann". Damit ist offensichtlich keine Erklärung gegeben. In der Wissenschaft ist immer wieder der Versuch gemacht worden, den Begriff des „rechtlichen Grundes" einheitlich zu bestimmen. Sollte einer dieser Versuche zu einer befriedigenden Erklärung gekommen sein, so wäre damit zugleich der Rechtsgrund unser Bereicherungsklage wegen Nichteintritt des Erfolges gefunden.

Collatz sieht den Mangel des Rechtsgrundes in dem Fehlen rechtlicher Beziehungen zwischen den Beteiligten und zwar in dem Fehlen eines Schuldverhältnisses, „kraft dessen der Bereicherte von dem Geschädigten die Vermögenszuwendung zu fordern berechtigt war".[10] Diese Definition erscheint uns nur für einen Teil der Bereicherungsansprüche, für die condictio in debiti, brauchbar. Bei Leistungen zum Zwecke eines künftigen Erfolges, bei Realverträgen liegt ein Schuldverhältnis, das den Geschädigten zur Leistung verpflichtet, nicht vor und es ist recht gekünstelt zu sagen, daß in diesen Fällen „die Erfüllung dem Abschluß so unmittelbar folgt, daß beides zusammenzufallen scheint". Der reale Vollzugsakt bildet „begrifflich stets die Erfüllung eines voraufgegangenen Schuldverhältnisses" sagt Collatz[11] und stellt sich damit in unlösbaren Widerspruch zu der herrschenden und richtigen Meinung, daß z. B. ein Darlehen erst und zugleich mit der Hingabe des Darlehnsbetrages zustande kommt, Diese Theorie ist auch insofern unzulässig, als nach ihr „alle Vermögensverschiebungen, die nicht Zuwendungen sind",[12] ungerechtfertigt sind, sie also nicht die Fälle umfaßt, in denen die Bereicherung „in sonstiger Weise" erlangt ist.

Die meisten Anhänger hat die Ansicht Jung's gefunden, die gleichzeitig von v. Mayr und Plessen vertreten wird und

9) Mot. II, S. 829.
10) a. a. O. S. 20.
11) a. a. aO. S. 25.
12) Collatz, a. a. O. S. 35.

der sich u. a. Thayssen, Wolffenstein, Reininghaus angeschlossen haben. Jung[13] sieht den Mangel des Rechtsgrundes in dem Fehlen der „obligatorischen Grundlage in den Beziehungen der beiden bestimmten Beteiligten". Fast ebenso charakterisiert v. Mayr[14] den Mangel des rechtlichen Grundes als „Mangel der relativen Beziehung zwischen den Parteien, als Widerspruch zwischen der durch die Vermögensverschiebung geschaffenen absoluten und der mit Rücksicht auf die relativen Beziehungen zwischen Erwerbenden und Verlierenden bezweckten Vermögenslage". Der gleiche Gedanke wird von Plessen[15] in die Worte gekleidet: „Wer auf irgendeine Weise auf Kosten eines anderen etwas hat, ohne daß dieses Haben durch relative Beziehungen zu dem anderen gerechtfertigt ist, ist zur Herausgabe verpflichtet".

Alle drei Formulierungen, die im Grunde dasselbe sagen, sprechen von „relativen bezw. obligatorischen Beziehungen" und sehen in dieser Bezeichnung die Lösung des Problems. Was nun aber unter „relativen Beziehungen" zu verstehen sei, ist an keiner Stelle gesagt. Sollte dies identisch sein, „mit einer Obligation, die die Vermögenszuwendung unter denjenigen, zwischen welchen sie stattfindet, erst zur gerechtfertigten macht,"[16] so wäre damit einfach etwas falsches behauptet, denn alle Bedenken, die gegen die Lehre von Collatz sprechen, würden dann auch hier gegeben sein. Davon abgesehen ist der Begriff „relative Beziehungen" zu unbestimmt, als daß ihm eine große praktische Bedeutung beigemessen werden kann. Auf die eingehende Auseinandersetzung Stammler's[17] mit dieser Lehre kann hier nur verwiesen werden.

Andere, die eine einheitliche Begriffsbestimmung des Mangels des Rechtsgrundes geben wollen, eine direkte Ableitung aus den Gesetzesnormen jedoch als unmöglich anerkennen, begnügen sich mit einem Hinweis auf allgemeine Billigkeit, ausgleichende Gerechtigkeit. „Es handelt sich um die Verwirklichung des materiellen Prinzips der Gerechtigkeit gegenüber

13) a. a. C. S. 128.
14) a. a. O. S. 428.
15) a. a. O. S. 50.
16) In diesem Sinne versteht anscheinend Staffel a. a. O. S. 511 die Ansicht Jungs.
17) a. a. O. S. 14 ff.

Erscheinungen, die das Gesetz aus anderen Gründen — nicht selten zuläßt."[18] Gegen ein bloßes „Verweisen auf Billigkeit und Gerechtigkeit" wendet sich Stammler,[19] verfällt jedoch in den gleichen Fehler wenn er lehrt: „Die Bereicherung muß ohne rechtlichen Grund erfolgt sein. Das ist: die nach technisch geformtem Rechte eingetretene Rechtsänderung läßt sich in ihrem sachlichen Bestande als richtiges Recht nicht behaupten."[20] Denn die Feststellung, was unter dem „richtigen Recht" zu verstehen ist, erfolgt nach Stammler durch die „Parteien, Berater, Urteiler," die selbst herauszufinden haben, „was in einem besonderen Falle den Grundsätzen des richtigen Rechts entspricht," das heißt nichts anderes, als daß der Billigkeit weitest Raum gegeben werden soll.[21]

Damit kommen wir zu dem Ergebnis, daß eine einheitliche Formel für alle Fälle, in denen es nach der Rechtsordnung an einem rechtlichen Grunde mangelt, sich nicht finden läßt.[22] Wir wollen daher auf einem anderen Wege versuchen, gesondert für unseren Bereicherungsanspruch wegen Nichteintritts des mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckten Erfolges den Rechtsgrund festzustellen.

Die Bereicherung beruht hier stets auf einer Leistung des Geschädigten, ist mit dessen Willen erfolgt und daher grundsätzlich nicht ungerechtfertigt. Es muß also nachträglich ein Umstand hinzukommen, der einen Mangel im Haben des Empfängers begründet und die Rückforderung der Leistung rechtfertigt. Das Gesetz gibt den Grund an: Der Bereicherungsanspruch entsteht, wenn der „bezweckte Erfolg" nicht eintritt. Zwar wirkt die Zweckvereitelung nicht so stark, daß sie dingliche Wirkungen auf das Leistungsgeschäft ausübt, wie dies Kindel[23] noch angenommen hat, der das „Recht an der Sache" soweit ausdehnt, daß bei der Zwecktradition ohne weiteres das Eigentum mit der causa wieder fortfalle. Diesen Erfolg vermag

18) Crome, § 317, Anm. 1.
19) a. a. O. S. 31.
21) Siehe darüber auch Plessen, a. a. O. S. 41 f, der auf die Tautologie hinweist, die besteht, wenn man von einer ungerechtfertigten Bereicherung dann spricht, wenn sie dem richtigen Recht nicht entspricht.
22) Auch Enneccerus, a. a. O. § 442, Gierke, a. a. O. § 218, Anm. 15, Windscheid-Kipp, a. a. O. § 422 bestreiten, daß sich der Rechtsgrund für alle Bereicherungsklagen einheitlich bestimmen läßt.
23) Arch. f. bürgerl. Recht, 7, S. 236 ff.

nur die Nichterfüllung einer Bedingung auszulösen. Der Nichteintritt des bezweckten Erfolges macht jedoch die Bereicherung zu einer ungerechtfertigten und begründet die obligatorische Bereicherungsklage, mit der zurückgefordert werden kann, was durch die Leistung erlangt ist. Darin kennzeichnet sich das Abhängigkeitsverhältnis, das zwischen dem Leistungsgeschäft und dem damit bezweckten Erfolge besteht.

Lotmar[24] leugnet, daß die Erreichung oder Nichterreichung des Zweckes irgendeinen Einfluß auf das Leistungsgeschäft ausüben könne. Nach ihm gründet sich das Haben des Bereicherten auf den Willen des Empfängers, ist alo gerechtfertigt und auch die Nichterreichung des Zweckes kann das Haben nicht zu einem ungerechtfertigten machen, denn „da — eine Abhängigkeit des Mittels vom Zweck absolut nicht statt hat, so muß die Nichterreichung des Zweckes ohne Einfluß auf das Mittel, ohne Einfluß auch auf seine Wirkung sein." Da nun aber dennoch bei der condictio causa data causa non secuta „wahrgenommenermaßen die Relation von Mittel und Zweck obwaltet", kann Lotmar diese Erscheinung nur mit einer positiven Bestimmung des Rechts erklären.

Daß diese Folgerung unrichtig ist, bedarf kaum der Begründung. Aus der Gesetzesvorschrift, die den Bereicherungsanspruch an den Nichteintritt des bezweckten Erfolges knüpft, ergibt sich deutlich, daß eine Abhängigkeit zwischen Mittel und Zweck besteht und es kann sich für uns nur noch darum handeln, den Grund für diese Abhängigkeit festzustellen, womit dann der Rechtsgrund für unsere Bereicherungsklage gefunden wäre.

Daher können wir uns auch nicht mit der Ansicht von Bolze[25] begnügen: „Ich verstehe nicht, wie man sich bemühen kann, um eine tiefere Begründung für diese verständige Ordnung der Lebens- und Rechtsverhältnisse zu suchen."

Der Zweck, dem die Leistung dienen soll, wird bestimmt durch den Willen des Leistenden. Der Leistende will jedoch nicht nur die Leistung vollziehen, sondern damit auch einen bestimmten Zweck erreichen, da eine Leistung niemals um

24) a. a. O. S. 85.
25) I. Arch f. d. ziv. Pr. Bd. 78, S. 455.

ihrer selbst willen erfolgt, sondern nur des Erfolges wegen, dem sie dienen soll. Nur wenn beides geschieht, wenn geleistet wird und der Erfolg eintritt, ist der Wille des Leistenden erfüllt. Anderenfalls, wenn der bezweckte Erfolg nicht eintritt, entspricht das Resultat nicht dem Willen des Leistenden, der Bereicherungsanspruch ist gerechtfertigt.

Karlowa[26] sieht in dem Willen, der „auf Uebertragung des Eigentums einer Sache, auf Bestellung einer Servitut, auf Begründung einer Forderung usw." gerichtet ist, nur einen Teilwillen, „ein Ausschnitt aus etwas umfassenderem, das wohl, wenn in einer von der Rechtsordnung aufgestellten Form kundgegeben, vorläufig Rechtsbestand gewinnen kann, aber immer als Teilwille einer Ergänzung bedarf durch einen Willen, der ihm eben eine Beziehung auf einen bestimmten Zweck gibt."[27]

Nach dieser Ansicht ist die Bereicherungzunächst ungerechtfertigt und bleibt es bis zum Eintritt des bezweckten Erfolges. Der Fehler dieser Lehre liegt darin, daß sie mit dem „Teilwillen" einen Begriff prägt, der nicht nur überflüssig, sondern auch im Rechtsleben nicht verwertbar sit. Denn ein Teilwille kann kein Recht begründen oder übertragen, auch nicht vorübergehend, „dazu bedarf es vielmehr eines vollen Willens".[28]

In der Tat beruht die Leistung auf dem vollen Willen des Rückfordernden. Auch eine Bedingung im Rechtssinne ist dieser Willenserklärung nicht beigefügt. Der Leistende will bedingungslos Eigentum übertragen, Dienste leisten usw., aber nur deshalb, weil er an der Erreichung des bezweckten Erfolges nicht zweifelt. Hätte er deswegen Bedenken getragen, so wäre die Leistung von ihm nur unter einer wirklichen Bedingung, nämlich, daß der Erfolg auch eintritt, vollzogen worden. Denn die Leistung erfolgt nicht um ihrer selbst willen, sondern nur, weil damit ein bestimmter Erfolg erstrebt wird. Sie ist nur das Mittel zum Zweck. In dieser Zweckbestimmung liegt eine Einschränkung des Willens des Leistenden. Solange es ungewiß ist,

---

26) a. a. O. S. 171.

27) Aehnliches will Voigt a. a. O. S. 681 sagen, der die condictio c. d. c. n. s. darauf zurückführt, daß der von den Kontrahenten gesetzten causa „solche Ausprägung in reeller Existenz nicht zuteil wird".

28) Behrend, a. a. O. S. 41.

ob der bezweckte Erfolg eintreten wird, mangelt es dem Haben des Empfängers nicht an dem Rechtsgrunde, da die Hingabe mit dem vollen Willen des Leistenden erfolgt ist. Sobald jedoch feststeht, daß der Erfolg nicht eintreten wird, ist der Zweck der Leistung, um dessen willen allein sie bewirkt wurde, verfehlt. Das Haben des Empfangenen findet keinen Rückhalt mehr in dem Willen des Leistenden und wird daher ungerechtfertigt.

Doch nicht auf die Verletzung des Willens des Leistenden allein führt sich der Rechtsmangel im Haben des Empfängers zurück. Der Empfänger hat seinen Willen in der gleichen Weise beschränkt wie der Leistende, denn zwischen beiden ist eine Willenseinigung darüber erfolgt, daß die Leistung nur der Erreichung eines bestimmten Erfolges dienen solle. Die Willensbeschränkung des Leistenden und des Empfängers, die in dieser „zum Inhalt des Rechtsgeschäfts" gemachten Zwecksetzung liegt, bildet den Rechtsgrund unserer Bereicherungsklage wegen Nichteintritts des bezweckten Erfolges. Das Gesetz respektiert den Willen der Parteien, mit der Leistung einen bestimmten Erfolg zu erreichen, und erklärt von sich aus, wenn dieser Erfolg nicht eintritt, das Haben des Empfängers für ungerechtfertigt.

§ 5.
Die Beweislast

Die Frage der Beweislast bei der Bereicherungsklage wegen Nichteintritts des mit der Leistung bezweckten Erfolges ist im BGB. nicht geregelt worden.[1] Mit umso größerem Eifer hat sich, wie schon im gemeinen Recht die Wissenschaft dieser Streitfrage bemächtigt, ohne daß es jedoch einer Ansicht gelungen wäre, sich unbedingt durchzusetzen. Da diese Sonderfrage bereits wiederholt zum Gegenstand eingehender Abhandlungen ge-

---

1) Mot. II, S. 843 „Die viel bestrittene Frage, wie es bei der condictio ob rem mit der Beweislast sich verhalte, im Gesetz zu entscheiden, ist weder nötig noch angemessen. Die Entscheidung muß der Wissenschaft überlassen bleiben.

2) Doßmann, Die Beweislast bei der condicto ob causam non secutam. Freiburger Diss. 1901. Volkmann, Beweislast bei der Rüäforderungfiklage usw. Würzburger Diss. 1905. Camphausen, a. a. O. Kimpen, a. a. O.

macht worden ist,[2] kann es sich für uns nur noch darum handeln, die Folgerungen aus der hier vertretenen Ansicht über das Wesen und den Rechtsgrund der Bereicherungsklage wegen Nichteintritts des mit der Leistung bezweckten Erfolges für die Beantwortung dieser noch übrig bleibenden Frage zu ziehen.

Da der Kläger die den Anspruch begründenden Tatsachen beweisen muß. hat der Rückfordernde, der seinen Anspruch auf § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB, stützt, zu beweisen, daß eine Leistung auf seine Kosten erfolgt ist, ferner, daß mit der Leisttung ein bestimmter Erfolg bezweckt wurde, worüber ausdrücklich oder stillschweigend eine Einigung erfolgt ist, und daß der Empfänger noch bereichert ist. Jnsoweit wird die Beweislast des Klägers allgemein anerkannt.

Dagegen ist bestritten, ob der Kläger beweisen muß, daß der bezweckte Erfolg nicht eingetreten ist, oder ob der Beklagte den Eintritt des Erfolges darzutun hat. Die Stellungnahme zu dieser Frage hängt davon ab, wie das Wesen der Bereicherungsklage wegen Nichteintritt des bezweckten Erfolges aufgefaßt und was als ihr Rechtsgrund angesehen wird.

Weiter oben haben wir festgestellt, daß bei einer Leistung um eines zukünftigen Erfolges willen die Leistung unter der beiderseitigen Voraussetzung erfolgt, dieser Erfolg werde auch wirklich eintreten, daß aber die Wirksamkeit der Leistung an keine Bedingung geknüpft wird, weil dem Leistenden der Eintritt des bezweckten Erfolges nicht zweifelhaft erscheint. Dennoch ist die Voraussetzung, unter der die Leistung erfolgt ist, nicht bedeutungslos. Das Gesetz trägt ihrer Rechnung, indem es dem Leistenden bei Nichteintritt der Voraussetzung die Bereicherungsklage gibt, weil von diesem Zeitpunkt an die Leistung nicht mehr vom Willen des Empfängers getragen wird, also ihren rechtlichen Grund verliert.

Die Leistung erfolgt demnach zunächst mit dem vollen Willen des Leistenden, der gleichzeitig dadurch, daß er zur Erreichung eines bestimmten Zweckes leistet, erklärt, das Geschäft solle von Anfang an wirksam sein, wirksam bleiben soll es jedoch nur dann, wenn der Erfolg wirklich eintrete; bis zur Entscheidung darüber dürfe der Empfänger das Erlangte behalten. Der Bereicherungsanspruch entsteht daher erst,

wenn der Erfolg nicht eingetreten ist und feststeht, daß er auch nicht mehr eintreten wird.

Der Nichteintritt des Erfolges ist also eine Voraussetzung des Rückforderungsanspruches, wofür dem Kläger die Beweislast obliegt.

Die hier vertretene Ansicht[3] deckt sich im Ergebnis mit der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts,[4] das für das gemeine Recht jedoch noch den gegenteiligen Standpunkt eingenommen hat,[5] der auch jetzt noch zahlreiche Anhänger findet.[6]

Diese begründen ihre Ansicht, daß der Beklagte den Eintritt des Erfolges zu beweisen habe damit, daß „die Obligation auf Rückgabe des ob rem Empfangenen — nicht erst durch den Nichteintritt der causa begründet" werde, sondern „sofort mit der Hingabe der Sache unter einer bestimmten causa futura, mit der Leistung unter einer auf die Zukunft gestellten Voraussetzung" entstehe, „indem der Empfänger des Empfangene ohne Rechtsgrund bis zum Eintritt der beim Geben vorausgesetzten causa futura hat, — der Nichteintritt der causa" demnach „nicht ein wesentlicher Bestandteil des Entstehungsgrundes des Rückforderungsrechts" ist, „keinen Teil des Klagegrundes" bildet.[7]

Nach dieser Lehre braucht der Kläger nur die Leistung, mit der ein bestimmter Erfolg bezweckt ist, zu beweisen und hätte damit gleichzeitig die Entstehung seines Bereicherungsanspruches dargetan. Da der Kläger nicht zu beweisen hat, daß sein Anspruch noch fortbesteht, dieser Beweis vielmehr stets dem Beklagten obliegt, müßte dieser demnach beweisen, daß der Erfolg eingetreten und der Bereicherungsanspruch damit erloschen ist. Zu diesem unrichtigen Ergebnis muß diese Lehre kommen, weil sie übersieht, daß die Leistung als unbedingte gewollt ist und zunächst auf dem vollen Willen des Leistenden beruht, also nicht schon von vornherein ungerechtfertigt sein kann.

---

3) Zu dem gleichen Ergebnis gelangt mit verschiedener Begründung Planck II § 812, Crome § 319 II, Achilles-Greiff, a. a. O. Anm. 5 zu § 812; R.G.R.Komm. § 815; v. Mayr, Bereicherungflanspruch S. 701 u. a.

4) S. R.G. in J.W. 1911 S. 485[1].

5) R.G. 14, 225.

6) Oertmann, Komm. Vorbem. zu § 812, Fischer-Henle, a. a. O. Anm. 9 zu § 812 u. a. Vermittelnd Enneccerus, a. a. O. § 444 II. Eine eingehende Zusammenstellung der Vertreter beider Meinungen gibt Kimpen, a. a. O. S. 10, 17.

7) R.G. 14, 226.

Außer den allgemeinen, hier nicht zu erörternden Einwendungen, die dem Beklagten gegenüber dem Kläger zustehen, gibt das Gesetz dem Empfänger der Leistungen, gegen den die Bereicherungsklage wegen Nichteintritts des Erfolges angestrengt ist, noch besondere Einwendungen. Nach § 815 BGB. hat der Beklagte das Recht, das Empfangene trotz Nichterreichung des Zweckes zu behalten, wenn der bezweckte Erfolg von vornherein unmöglich war und der Leistende dies gewußt hat. Macht der Beklagte diesen Mangel geltend, so gibt er zu, daß der Tatbestand, aus dem der gegnerische Anspruch erwächst, vorhanden ist, erhebt jedoch eine rechtsverhindernde Einwendung, für die ihn die Beweislast trifft. Er hat also zu beweisen, daß der Kläger bei Abschluß des Rechtsgeschäfts gewußt hat, daß der Eintritt des bezweckten Erfolges unmöglich war.

Ebenso ist die zweite Ausnahme, die § 815 BGB. gibt, als rechtsverhindernde Einwendung anzusehen. Der Beklagte hat hier zu beweisen, daß der Kläger den Eintritt des bezweckten Erfolges wider Treu und Glauben verhindert hat.

In der Natur der Klage aus § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB. als einer Bereicherungsklage liegt es, daß der Beklagte auch die Einwendung hat, er sei nicht mehr oder nicht mehr in voller Höhe des Erlangten bereichert (§ 818 Abs. 3 BGB.). Auch hier trifft den Beklagten die Beweislast. Der Kläger kann demgegenüber jedoch als Replik geltend machen, daß der Beklagte durch den Verbrauch der Sache oder ihrer Früchte anderweitige Ausgaben erspart hat (§ 818 Abs. 1 BGB.).

Die Einrede des Beklagten, er hafte nur, soweit er noch bereichert sei, kann der Kläger entkräften, wenn ihm der Nachweis gelingt, daß die Voraussetzungen der §§ 819, 820 BGB. gegeben sind, d. h. daß der Beklagte die Unmöglichkeit der Erreichung des bezweckten Erfolges gekannt hat oder daß der mit der Leistung bezweckte Erfolg nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts als ungewiß angesehen wurde.

Schließlich kann der Beklagte gegenüber der Klage wegen Nichteintritts des bezweckten Erfolges, wenn der bezweckte Erfolg eine turpis causa futura ist, auch die Einrede des § 817 Satz 2 BGB. geltend machen, daß der Leistende durch die Leistung sich eines Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot

oder gegen die guten Sitten schuldig gemacht hat, wofür er den Beweis zu erbringen hat. Dagegen kann der Kläger replicando behaupten und muß dies nötigenfalls beweisein, daß seine Leistung in der Eingehung einer Verbindlichkeit bestand.[8]

8) Daß die Vorschrift des § 817 Satz 2 B.G.B. auf alle Bereicherungsansprüche Anwendung findet, ist zu Unrecht von Planck (a. a. O. II Anm. 4 zu § 817), Staudinger (a. a. O. II 2 S. 1669) bestritten worden. Der Gedanke des § 817 Satz 2 B.G.B. ist wesentlicher Bestandteil des vom Gesetzgeber geschaffenen allgemeinen Bereicherungsanspruches und daher auch auf die einzelnen Bereicherungsfälle anzuwenden. Andernfalls würde man zu dem unhaltbaren Ergebnis kommen, daß der Leistende, den allein ein Vorwurf trifft, und der daher seinen Anspruch nur auf § 812 B.G.B. stützen kann, besser gestellt wäre, als bei vorliegender par turpitudo. Vgl. auch Warn. a. a. O. Anm. II zu § 817; R.G.R.Komm Anm. 3 b zu § 817, Oertmann, Pomm. II Anm. 6 c zu § 817; v. Mayr, Bereich. S. 579; R.G. 99, 166.

Lebenslauf.

Geboren wurde ich am 10. November 1903 zu Beuthen O.-S. als Sohn des Polizeiinspektors Heinrich Polke und seiner Ehefrau Paula, geb. Aust. Ich besitze die preußische Staatsangehörigkeit und bin katholischer Konfession. Nach neunjährigem Besuch des Hindenburg-Gymnasiums meiner Heimatstadt bezog ich im Sommer 1923 die Julius-Maximilians-Universität zu Würzburg, um dort während dreier Semester Rechtswissenschaft zu studieren. An der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität, die ich seit Winter 1924 besuchte, schloß ich meine Studien ab. Am 6./7. Mai 1927 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung und am 23. Mai 1927 das Rigorosum. Am darauffolgenden Tage wurde ich als Referendar vereidigt.